PRINCIPII FONDAMENTALI

DI

DIRITTO COSTITUZIONALE GENERALE

PICCOLA BIBLIOTECA SCIENTIFICA - I

PRINCIPII FONDAMENTALI

DI

Diritto costituzionale generale

PER

VINCENZO MICELI
Prof. di diritto costituzionale nell'Università
di Perugia

MILANO
SOCIETÀ EDITRICE LIBRARIA
—
1898

PREFAZIONE

Il manuale, che presentiamo ai lettori, porta innanzi tutto il titolo di *Principii fondamentali di Diritto costituzionale*, perchè noi abbiamo cercato di porre in esso i principii fondamentali di questa disciplina con la maggiore chiarezza e con la maggiore precisione che abbiamo potuto. Ci siamo quindi sforzati di mettere in rilievo questi principii, rintracciandoli a traverso le confusioni, le incertezze, le varietà di opinioni che ancora regnano in una gran parte di essa, accettando le dottrine e le opinioni che ci sono sembrate preferibili e sostituendo anche le opinioni proprie, frutto di lungo studio, alle opinioni in voga, quando queste non ci accontentavano.

Abbiamo anche tentato di riempire alcune delle lacune, che necessariamente si presentano nella trattazione logica e sistematica di una disciplina come questa, che traversa ancora il suo periodo di formazione

Sopra tutto poi ci siamo occupati d'imprimere a questo manuale un indirizzo strettamente sistematico, poichè, secondo il nostro modo di vedere, l'ordine sistematico deve costituire in queste pubblicazioni lo scopo precipuo. Esso, mentre da una parte permette di abbracciare tutta la disciplina con sguardo sintetico, prepara poi a questa il terreno per i suoi ulteriori sviluppi.

Tutto ciò noi abbiamo fatto, evitando le lunghe discussioni, le polemiche, le critiche inopportune, che erano certamente fuori di luogo in una trattazione sommaria e sobria; perciò essa doveva assumere in molta parte il carattere dommatico inevitabile in tutti i lavori di questo genere. Questo carattere dommatico, se si tollera nelle discipline già costituite, può apparire un difetto in quelle ancora in formazione, e un difetto anche grave, allorchè nella trattazione s'introducono per sopraggiunta novità alquanto ardite. Ma questo difetto diventerà tollerabile quando si pensa che senza le trattazioni dommatiche non sarebbero possibili le grandi sintesi, le quali, mentre da una parte riassumono lo stato attuale della scienza, permettono alle menti di spingersi verso orizzonti più vasti. Ciò noi diciamo, non pe

innalzare il merito della modesta opera nostra, ma perchè altri non sia tentato di attribuire al metodo, ciò che può essere colpa di chi non lo ha saputo adoperare.

Al titolo abbiamo poi aggiunto l'aggettivo *generale* per indicare che noi abbiamo trattato in questo manuale, non il Diritto costituzionale di questo o quel paese, ma il diritto costituzionale in genere. S'intende che nel formulare i nostri principii, nel determinare i criterii fondamentali dei vari istituti, nel descrivere le norme precipue onde devono essere regolati, ci siamo basati sopratutto sul concetto dello Stato moderno e sulle costituzioni dei moderni Stati civili. Di modo che il nostro manuale possa servire come un'introduzione allo studio del Diritto costituzionale dei vari paesi.

Se i lettori accoglieranno benevolmente questo primo tentativo, potremo in un'altra edizione correggere ancor più e migliorare l'opera nostra, tenendo conto dei suggerimenti e dei consigli, che le persone di noi più capaci e più competenti vorranno avere la bontà di fornirci.

Perugia, 18 dicembre 1897.

V. MICELI.

BIBLIOGRAFIA

BALBO, *Della monarchia rappresentativa in Italia,* Firenze 1857. Vecchio, ma ancora notevole per certe osservazioni acute e certi esami comparati con la costituzione inglese. CASANOVA, *Lezioni di Diritto costituzionale,* con introduz. e note di E. BRUSA, fondato in gran parte *sui* criterii della scuola dottrinaria francese, ma classico per la trattazione sistematica. PESSINA, *Manuole di diritto costituzionale italiano,* Napoli 1860. — SAREDO, *Principii di diritto costituzionale,* Parma 1862. — CASTIGLIONI, *Della monarchia parlamentare e dei diritti e doveri del cittadino secondo lo Statuto e le leggi del regno d'Italia,* Firenze 1867, terza ediz. — PIERANTONI, *Trattato di Diritto costituzionale,* di cui uscì il solo 1.° vol., Napoli 1872. Del medesimo autore è ora in corso di stampa un altro Trattato in più volumi. — SANSONETTI, *Trattato di Diritto costituzionale,* Napoli 1873. — TRONO, *Elementi di Diritto costituzionale,* Napoli 1876. — GARELLI DELLA MOREA, *Lezioni di Diritto costituzionale,* di cui la terza ediz. è uscita in Torino nel 1876. — PATERNOSTRO, *Diritto costituzionale teorico-pratico e comparato,* Napoli 1879. — BRUNIALTI, *Guida allo studio del Diritto costituzionale,* di cui è uscita la sola Parte generale, Torino 1882; utile allo studioso, sebbene oramai alquanto vecchio, per le bibliografie che contiene per ciascuna singola parte della scienza. — CARNAZZA, *Il Diritto costituzionale,* Catania 1886. — Il Manuale più completo rimane pur sempre per noi quello del prof. PALMA, *Corso di Diritto costituzionale,* con il volume di complemento, *Questioni costituzionali,* pubblicati tutti dal Pellas a Firenze. — Fra i Manuali *piccoli* quello del prof. ORLANDO, Principii di *Diritto costituzionale,* Firenze 1889, contiene molto in

piccola mole, con felice sintesi, con ordine sistematico e rigorosa esposizione scientifica. — ROMAGNOSI, *Scienza delle costituzioni*. È una costruzione teorica e filosofica della scienza, ricco di profonde osservazioni, ma di poco valore pratico. « più una filosofia del Diritto costituzionale, che un vero e proprio corso di questa scienza. — ROSSI P., *Cours de Droit constitutionnel*. Riflette in gran parte le idee delle scuole liberali e dottrinarie francesi e il diritto positivo di quel paese a quei tempi. — BRUSA, *Das Staatsrecht des Königreichs Italien,* Freiburg i. B. 1892. Abbraccia elementi di ciò che noi chiamiamo Diritto costituzionale, diritto finanziario, diritto amministrativo, diritto ecclesiastico pubblico. Ricco di note e di referenze allo stato attuale della legislazione e della giurisprudenza.

Per gli altri paesi: A. SAINT-GIRONS, *Manuel de droit constitutionnel,* seconda ediz., Paris 1885. — A. LEBON, *Das Staatsrecht der französischen Republik,* Freiburg i. B. 1886. — MOLINIER, *Cours de Droit constitutionnel,* 1885. — L. MARTIN, *Précis élémentaire de Droit const.,* Paris 1891. — F. MOREAU, *Précis élémentaire de Droit const.*, Paris 1892. — DE LA BIGNE DE VILLENEUVE, *Eléments de Droit constitutionnel français,* Paris 1892. — A. GIRONS, *Le droit public de la Belgique,* Bruxelles 1884. — ESMAIN, *Eléménts de droit const.*, Paris 1896.

THONISSEN, *La Constitution de la Belgique annotée,* Bruxelles 1879. — WAUTHIER, *Das Staatsrecht des Königreichs Belgien,* Freiburg i. B., 1892. — HOSTOS, *Lecciones de Derecho constitucional,* 1887. — QUIMPER, *Derecho politico,* 1886; *Derecho politico general,* 1887. — ROVIRA, *Tratado de Derecho politico.* — SANTA MARIA DE PAREDES, *Curso de Derecho politico.* — POSADA, *Tratado de Derecho politico:* tomo I: *Teoria del Estado*, Madrid 1893; II: *Derecho constitutional comparado*, Madrid 1894. Id. *Guia para et estudio y aplication del Derecho constitucional de Europa y América,* Madrid 1894. Contiene anche un'abbondante bibliografia di Manuali generali e di speciali monografie.

BLUNTSCHLI, *Lehre vom modernen Staat*. Stuttgart, 1885-86. Traduzione ital. del TRONO, Napoli 1875-76. — GNEIST, *Der Rechtsstaat*, Berlin 1879. Trad. ital., Bologna 1885. — MEYER, *Einleitung in das deutschen Staatsrecht,* 1889; *Lehrbuch des deutschen Staatsrechts,* 1885. — LABAND, *Das Staatsrecht des deutschen Reiches,* Freiburg 1891-92. Con lo stesso titolo un Manuale ristretto per la collezione Marquardsen. — A. HAENEL, *Deutsches Staatsrecht,* Leipz 1882. — RÖNNE, *Das Staatsrecht des deutschen Reishs,* 1878. — GERBER, *Grundzüge des deutschen*

Staatsrechts, Leipz 1880. — C. GAREIS, *Allgemeines Staatsrecht*, Stuttgart 1892. — KIRCHENHEIM, *Lehrbuch des deutschen Staatsrecht*, Stuttgart 1887. — SCHULZE-GAEVERNITZ, *Das preussische Staatsrecht*, 1888. — SEYDEL, *Bayerisches Staatsrecht*, 1884-89. Per gli altri Stati tedeschi e non tedeschi, specialmente la collezione MARQUARDSEN, *Handbücher des Oeffentlichen Rechts*, Freiburg i. B.

J. ULRICH, *Oesterreichisches Staatsrecht*, ein Lehr- und Handbuch, Wien 1891. — BONEZ, *Magyar allamjog* (Diritto cost. ungherese), 1877. — BLUMER, *Handbuch des schweizerisches Bundesstaatsrechts*, 1887. — ORELLI, *Staatsrecht des schweizerischen Eidgenossenschaft*, 1885.

FISCHEL, *Die Verfassung Englands*, 1864. Trad. ital., Milano 1878. — STUART MILL, *On representative government*, London 1865. Traduz. ital., *Bibl. di Sc. pol.* del BRUNIALTI. — DE FRANQUEVILLE, *Le Parlement et le Gouvernement britannique*, Paris 1887. - TODD, *Parliamentary Government in England*, London 1887-89. Trad. ital. nella *Bibl. di Sc. pol.* del BRUNIALTI. — SHELDON AMOS, *A primer of the english Constitution*, London 1883. — DICEY, *Introduction to the study of the Law of the Constitution*, London 1889. — ANSON, *The law and custom of the Constitution*, Oxford 1892 (I, *Parliament*; II, *Crown*). — GNEIST, *Das heutige englische Verfassungs und Verwaltungsrecht*, 1857. — BRYCE, *The american Commonwealth*, London 1880. — BUSHNELL-HART, *Introduction to the study of federal government*. — COOLEY, *The general principles of constitutional law in the United-States*, Boston 1891. — W. WILLOUGHBY, *Government and administration in the United-States*, Baltimore 1891. — HOLST, *Verfassung und Demokratie der Vereinigten Staaten von America*, 1881. — I *Commentari* del KENT, dello STORY, il FEDERALISTA. — Vedasi anche il vol. VI, parte prima della *Bibl.* del BRUNIALTI e il vol. V, parte seconda dove sono anche le due opere del CHERBULIEZ e del DUBS, sulla democrazia il primo, sul diritto pubblico della Svizzera, il secondo.

CAPITOLO I.

Nozioni generali

Sommario: § 1. Concetto del diritto costituzionale. - § 2. Scienza costituzionale e diritto costituzional[e] — § 3. Diritto costituzionale generale, speciale, sin[-]golare. — § 4. Altre distinzioni. — § 5. Diritto co[-]stituzionale come scienza e come arte. — § 6. Rap[-]porti del diritto costituzionale con le altre disciplin[e] giuridiche e non giuridiche.

§ 1. Il diritto costituzionale è la scienza ch[e] studia la ragione giuridica e cerca i principii e l[e] norme dell'organizzazione politica della società [o] in altre parole, dello Stato. Obbietto adunque [di] questa scienza è l'organismo politico, cioè lo Stat[o] considerato sopratutto come organismo giuridico. [Il] diritto costituzionale studia il modo come quest[o] organismo sorge, come si costituisce o si deve co[-]stituire, e fino a un certo punto anche, come cess[a] di esistere; ma tutto ciò sempre con lo scopo [di] ricercare le norme giuridiche onde questi fatti son[o] o dovrebbero essere regolati. Il momento quindi i[n] cui il diritto costituzionale si afferma, non è l[a] semplice organizzazione della società a Stato, m[a] anche quello in cui questa organizzazione si prepar[a] e quello in cui essa si dissolve, perciò anche tutt[o] *quello stadio* intermedio, che intercede fra la con[-]*posizione dello* Stato e la cessazione della sua es[i-]*stenza, stadio* che può essere di evoluzione o *dissoluzione.*

In altri termini, il diritto costituzionale, inteso nel suo senso generico, abbraccia tutti i fatti che si riferiscono alla composizione dello Stato, sia dal punto di vista statico, che dal punto di vista dinamico; poichè questi due aspetti non si possono isolare l'uno dall'altro e sono in così intima connessione, che s'influenzano incessantemente. Lo Stato è un organismo assai mobile a causa della sua complessità e della complessità dell'ambiente nel quale deve vivere e al quale deve adattarsi; il suo diritto è, in conseguenza di ciò, in un continuo flusso di trasformazione; per cui la scienza è spesso costretta a tener conto, sia di un diritto che comincia a invecchiare e a cadere in dissuetudine, sia di un diritto nuovo, che ancora non si è ben fissato e non ha peranco potuto acquistare tutti i caratteri del diritto.

Questo diritto non può essere studiato come un diritto formale ed astratto, come un insieme di norme assolute e immutabili, considerate per sè stesse indipendentemente da tutti gli altri fatti, che le circondano e le influenzano; esso deve essere invece considerato come un diritto reale e concreto, quale di fatto si svolge nelle varie convivenze, in tutta la ricchezza e varietà delle sue manifestazioni e con tutto il sussidio di quegli elementi, che lo fanno essere in quel dato modo; e deve essere considerato anche nel grado di adattamento all' ambiente nel quale deve vivere e al quale deve applicarsi. Già in tutti i rami della giurisprudenza non può essere trascurato l'esame di quei fatti, che in varia guisa influenzano il rapporto o la norma giuridica, e l'esame del grado di adattamento del diritto alla vita sociale. Se il rapporto giuridico è (se questo non può cadere alcuna contestazione o alcu

dubbio) uno dei lati, uno degli aspetti del rapporto sociale; e se la norma giuridica non è che l'emanazione di certe necessarie condizioni di fatto, come si rivelano nella convivenza, segue che la scienza del diritto non può prescindere dall'esame di questi fatti, dalla considerazione di quei rapporti sociali, in quanto influenzano e determinano il rapporto giuridico. Inoltre, se il diritto è norma di condotta diretta al raggiungimento di un dato scopo, non si può prescindere dal ricercare, nello studio di esso, fino a che punto questa norma si adatta effettivamente alla condotta e riesce a raggiungere quello scopo. Coloro che tralasciano un tale esame riducono appunto il diritto a un formalismo vuoto ed artificiale, che non risponde ai bisogni della convivenza, e non ne riflette le condizioni; è un diritto quale dovrebbe essere secondo il loro modo di vedere, e non quale può essere, quale deve essere e quale è nel fatto. Senza la considerazione degli elementi sociali, delle cause che fanno sorgere gl'istituti e li fanno essere a quel dato modo, lo stesso punto di vista giuridico si falsa, diventa scientificamente incomprensibile e dà origine, in pratica, alle applicazioni erronee, ingiuste e dannose. Gli istituti appariscono allora come campati in aria e non lasciano più scorgere il loro effettivo funzionamento, che è la cosa che più importa per gli scopi del diritto.

Se questo vale indistintamente per tutti i rami della giurisprudenza, con maggior ragione deve poi valere per il diritto costituzionale, poichè esso può venir giustamente chiamato il *meno giuridico di tutti i diritti*, sia per la quantità degli elementi non giuridici, che in vario senso l'influenzano, sia per *l'indole propria* dei suoi rapporti e delle sue norme.

Vi sono infatti in questo campo del diritto norme e rapporti che hanno carattere misto, per cui non sono finora riusciti o non riusciranno mai ad assumere un'impronta schiettamente giuridica. Se si dovessero considerare da un punto di vista giuridico esclusivamente, essi dovrebbero essere lasciati da parte, si dovrebbero eliminare da questo campo; invece essi costituiscono una parte essenziale di quelle norme e di quei rapporti, onde risulta la costituzione dello Stato. Così anche vi sono altre norme che hanno subìto e subiscono di continuo tali e tante modificazioni nella loro applicazione pratica, da assumere un contenuto del tutto diverso da quello che lascerebbe supporre il loro aspetto formale; di modo che, studiate isolatamente, o riescono incomprensibili nella compagine di quella costituzione. o non danno alcuna idea circa il modo come si muovono i singoli istituti, cui esse si riferiscono. E a che serve allora una scienza che non descrive se non una costituzione ideale di uno Stato e non fa in alcun modo comprendere come la costituzione vive e si esplica nella vita reale di un popolo?

Su questo argomento dovremo ritornare ancora una volta allorchè verremo a parlare del metodo, ma qui occorreva accennarlo perchè necessario a meglio determinare il concetto di questa disciplina e l'oggetto di cui si occupa, e anche il modo come noi l'intendiamo e il punto di vista, in cui vogliamo collocarci nel procedere a questo breve schizzo.

§ 2. Nel diritto costituzionale sono fra loro fusi e come conglobati i materiali di due scienze distinte, per cui questo diritto viene ad assumere maggiormente un carattere misto, che rende ancor più incerta la sua indole e più vaghi i confini, onde è separato

dalle altre discipline. Vi sono cioè in esso i materiali per una scienza della costituzione e per il diritto costituzionale propriamente detto. La scienza della costituzione sarebbe una scienza non giuridica e dovrebbe studiare tutti quei fatti che preparano e determinano la costituzione giuridica dello Stato. Ad essa dovrebbe quindi essêre affidata la ricerca delle cause che originano la composizione, lo sviluppo, la decadenza e la morte degli Stati, che costituiscono la base della loro esistenza e quindi le necessarie condizioni, onde scaturiscono i rapporti giuridici riferentisi alla composizione politica della società, come anche le norme che li regolano o dovrebbero regolarli. Scienza complessa, che attinge i suoi elementi a tutte le scienze sociali e specialmente all'economia politica, all'etnografia, alla scienza dell'amministrazione e sopratutto alla sociologia. Essa non si potrebbe confondere con la politica, la quale è troppo intenta a ricercare le ragioni di convenienza, le regole di opportunità, le mutevoli condizioni dei fatti, come esistono in un dato momento della vita dello Stato, per elevarsi allo studio dei principii e dei fatti di ordine generale e comprensivo, che dovrebbero costituire l'obbietto di quella scienza. Essa sarebbe, in altri termini, la scienza madre del diritto costituzionale.

Questo diritto invece dovrebbe edificare con i materiali che ad esso fornisce la scienza della costituzione, tenendo conto delle sue leggi, degli ultimi risultati, cui è giunta, utilizzando per proprio uso quei risultati. Il diritto costituzionale avrebbe allora un cómpito più strettamente giuridico di quello che è indotto ad assumere nello stato attuale e limiterebbe meglio il suo obbietto alla stretta *ricerca dei rapporti* giuridici quali scaturiscono dal-

l'insieme delle condizioni studiate dall'altra scienza e dalle leggi che essa scopre; come alla determinazione di quelle norme giuridiche, onde quei rapporti devono essere regolati. Il suo cómpito giuridico sarebbe delineato in modo assai più preciso e più evidente. Con ciò i formalisti del diritto non devono credere che questo ramo della giurisprudenza assumerebbe in tal caso il carattere che hanno tutti gli altri rami e tanto meno il carattere puramente giuridico del diritto privato. Il diritto costituzionale *resterebbe anche allora un diritto « sui generis »*, poichè la natura dei suoi principii e delle sue norme non può essere diversa da quella che è attualmente; ma esonerato dal fardello ingombrante che ora è costretto a portare, acquisterebbe in modo più decisivo e più spiccato il carattere giuridico che la sua indole comporta.

Peraltro, nello stato attuale della scienza e della specificazione del lavoro scientifico, la distinzione fra queste due scienze non è ancora stata fatta, nè è cosa agevole il farla, onde si è sempre costretti a trattare questo diritto con una mescolanza di elementi non giuridici, maggiore di quella che potrebbe essere, quando questo diritto fosse mantenuto nel suo vero campo.

§ 3. Si fanno nel diritto costituzionale alcune distinzioni che occorre indicare per meglio determinarne il carattere. Una di queste distinzioni è la tripartita divisione del diritto costituzionale in *generale, speciale* e *singolare*. Il diritto costituzionale generale è quella parte di esso che si riferisce a tutti i popoli e a tutte le epoche storiche e pone i fondamentali e generali principii della scienza. Basandosi sulla ricerca comparata, esso mette in rilievo ciò che vi è di comune nelle costituzioni dei

diversi popoli e delle diverse epoche e cerca per tal modo di formulare le leggi generali di questa categoria di fenomeni. E infatti le leggi di questi fenomeni, almeno le leggi fondamentali, non potrebbero scoprirsi che con lo studio comparato di questi fenomeni sotto tutti i loro aspetti, nelle manifestazioni più disparate assunte nei vari ambienti e nelle diverse epoche storiche. Così in genere si procede quando si cerca di assorgere alle vaste generalizzazioni della scienza. Esse riescono tanto più comprensive quanto più vasto è il campo di osservazione, quanto perciò diventa più esteso il numero dei rapporti intorno ai quali è possibile di cogliere e di determinare i lati comuni fra le peculiarità e le varietà individuali. Le leggi fondamentali di una data categoria di fenomeni sono appunto le vaste generalizzazioni alle quali si può giungere, spaziando possibilmente per il campo più vasto, pel quale quella categoria di fenomeni si estende.

Il diritto costituzionale generale considera adunque da un punto di vista molto elevato la costituzione dei vari organismi politici e può per questo abbracciare le connessioni che a tal riguardo intercedono fra i vari popoli e le varie epoche, le somiglianze e i punti di contatto, che lasciano supporre negli uomini certe comuni tendenze, certi comuni bisogni, certe comuni maniere di soddisfarli. Esso tralascia il fenomeno della costituzione nella sua varietà, nei caratteri peculiari dei diversi popoli e delle diverse epoche, per acquistare quella veduta dell'insieme, quella considerazione dei fenomeni nel loro complesso, che permettono alla mente di cogliere i nessi *fondamentali* e di determinare le principali tendenze, *i lati essenziali* dei fatti di questa categoria.

Il diritto costituzionale generale non ha quindi

un'importanza propriamente pratica, ma ha sopratutto un'importanza scientifica: i principii che esso formula o può formulare, più che all'uomo di Stato, possono servire allo scienziato, che cerca in mezzo alle varie manifestazioni del fenomeno quel sostrato comune, che ne costituisce il fondamento.

Cercando e studiando le vaste generalizzazioni e le leggi fondamentali dell'ordinamento degli Stati, questa divisione del diritto costituzionale deve naturalmente costituire la parte più povera della scienza, quantunque la più importante. La parte più povera, in quanto che le vaste generalizzazioni, appunto perchè tali, sono poco numerose e più difficili a scoprire; la parte più importante, in quanto formano i cardini della scienza, i primi principii sui quali s'innestano poi tutti i principii secondari, le sue ultime induzioni e in pari tempo il primo punto di partenza delle sue deduzioni.

Una parte più ricca è il diritto costituzionale speciale. Esso limita la ricerca e lo studio alla costituzione dei popoli di una data epoca storica, di un dato momento della loro civiltà ed esamina i nessi comuni fra essi intercedenti, determinati dalle affinità di razze, dalla comunanza di coltura, dalla frequenza e moltiplicità dei contatti, in genere da una certa uniformità o somiglianza di ambiente storico e di condizioni sociali. Quest'altra parte del diritto si occupa quindi a mettere in rilievo le caratteristiche assunte dalle costituzioni di un dato gruppo di popoli in un momento storico, gli aspetti che presso di essi e in quel momento vengono ad assumere le generali leggi del fenomeno. Essa costituisce *in certo modo* i muscoli, i tendini, i nervi *onde si rivestono* allora le fondamentali leggi dell'organizzazione politica. Queste sono come lo sche-

letro; le varietà e le peculiarità che mette in rilievo il diritto speciale sono come il resto dell'organismo che si appoggia allo scheletro e lo riveste. È una parte quindi più ricca della scienza, più mossa, più variata, e la sua importanza pratica è maggiore, poichè si riferisce ai fatti che riguardano più da vicino un dato ambiente e rispondono più direttamente ai bisogni di una data epoca. La sua importanza scientifica è invece più circoscritta; dal punto di vista speciale in cui essa si mette, non può giungere ad afferrare le leggi e i principii generali del fenomeno. Per altro essa può apportare a questi il suo contributo, mettendo in evidenza il modo con cui le leggi generali si esplicano in quel dato ambiente. Così, ammesso che una delle leggi generali dell'evoluzione politica sia la crescente partecipazione del popolo al proprio Governo, esso fa vedere in che maniera si esplica questa tendenza in quel dato gruppo di popoli.

Viene ultimo il diritto costituzionale *singolare*, che è lo studio della costituzione di un dato popolo, isolatamente considerata. Con esso lo studioso scende dalle generalizzazioni al fenomeno singolo, dalle leggi all'applicazione di esse in un campo assai circoscritto e ben delimitato. Per cui grande è in questa parte l'abbondanza dei lati caratteristici, la ricchezza dei particolari. L'importanza pratica del diritto cresce in esso maggiormente, mentre maggiormente diminuisce la sua importanza scientifica. Cresce l'importanza pratica, in quanto si tratta del diritto che più interessa in quel dato ambiente, come *quello* che regola senz'altro i diritti dei cittadini e *l'ordinamento* e il movimento dei pubblici poteri: *in più diretta* connessione con le condizioni di quel *dato popolo*, costituisce la base della sua esistenza

politica. Ma diminuisce l'importanza scientifica, poichè da un punto di vista così ristretto non è possibile di concepire in che modo quelle singole manifestazioni si connettono con le generali leggi del fenomeno, quale momento esse rappresentano nella generale evoluzione delle costituzioni politiche, e a quali evoluzioni avvenire esse potranno andare soggette in forza di quelle medesime leggi di trasformazione.

Ma anche questa parte può apportare considerevoli contributi ai generali progressi della scienza, sia perchè mette ancor meglio in rilievo gli aspetti più peculiari che quelle generali leggi assumono in condizioni di ambiente assai circoscritte e meglio determinabili, sia perchè concentrando tutta la forza della mente in un campo ristretto, permette in certa guisa di ottenere quello che in altre scienze si ottiene col microscopio, la scoperta cioè di nuovi fatti e di nuovi rapporti, onde si arricchisce la quantità dei materiali primi della scienza, quindi la base delle sue ulteriori induzioni.

Nella trattazione della scienza queste tre parti si suppongono, tanto nell'ordine ascendente, che nell'ordine discendente. Nell'ordine ascendente il diritto costituzionale singolare suppone quello speciale e quello generale, poichè, senza la cognizione di essi non è possibile comprendere tutto il significato dei fatti singoli, tutti i rapporti, con i quali si connettono tanto nel tempo che nello spazio, ad altri fatti di genere affine o del medesimo genere, e quindi non è possibile di utilizzare per lo studio di una data costituzione i risultati e i metodi della scienza. Gli è *per* questo che nel diritto costituzionale *singolare* il metodo comparato riesce così *utile e fecondo* e deve riguardarsi come il vero me

todo scientifico di trattazione. Nell'ordine discen dente il diritto costituzionale generale suppon quello speciale e quello singolare, però che quest due utimi forniscono al primo i materiali su cu potrà fondare le sue induzioni: uno con l'analis dei rapporti che intercedono fra un gruppo di co stituzioni affini, l'altro con l'analisi delle peculiarit che presenta ogni singola costituzione.

Il diverso grado di sviluppo di queste tre part della scienza dimostra per sè solo il grado poc avanzato di evoluzione della scienza in genere. L parte singolare ha infatti raggiunto uno stadio ab bastanza avanzato, specialmente in alcuni paesi, ciò, sia per la raccolta dei materiali, sia per la si stematica coordinazione di essi; assai poco svilup pata è invece la parte del diritto speciale dell nostra epoca storica, e pochissimo sviluppato è i diritto generale.

§ 4. Altre distinzioni si fanno poi nel modern diritto costituzionale e si riferiscono ai vari obbietti ai vari gruppi di rapporti, che per il loro peculiar carattere e la loro relativa indipendenza diventan obbietto di studio speciale e possono essere fino un certo punto considerati separatamente. Alcun di queste parti hanno anzi raggiunto un notevol sviluppo a causa delle speciali condizioni di vita di ordinamento politico, che hanno stimolato i modo considerevole l'evoluzione di certi dati ist tuti, per cui queste parti hanno ricevuto denom nazioni e trattazioni speciali. Tale, ad esempi il *diritto parlamentare* (1), che ha per obbiett

(1) Vedi voce *Diritto parlamentare* nella « Enciclopedi *giuridica* ».

lo studio dell'organizzazione e del funzionamento delle assemblee politiche; diritto questo che ha acquistato un'importanza di prim' ordine nei paesi dove domina il regime parlamentare. Parimenti il *diritto elettorale* si è svolto nei paesi a regime rappresentativo, e forma una parte mano mano sempre più considerevole del diritto costituzionale, a misura che la rappresentanza diventa la principale base del Governo. E così anche si può avere il *diritto del Capo dello Stato*, il *diritto dei ministri*, la *teorica delle libertà e dei diritti dei cittadini*; secondo che lo studio si porta sulle attribuzioni e le funzioni dei vari organi dello Stato o sulla condizione giuridica dei cittadini di fronte ai poteri.

Il diritto costituzionale può essere inoltre *teoretico* e *positivo;* il primo costituisce il *desideratum* del diritto, il secondo, il diritto così come è, come viene e come deve essere praticato. Questa distinzione esiste in tutti i campi del diritto, ma qui acquista una speciale importanza per la connessione ancor più diretta e ancor più intima che quivi esiste fra il diritto praticato e le aspirazioni della coscienza giuridica del popolo. Questa, specialmente sotto la forma di opinione pubblica e di pubblico sentimento, con la pressione dei pubblici bisogni e con l'azione della pratica quotidiana, opera sulla consuetudine e per mezzo di essa e riesce così a modificare incessantemente nella sua applicazione il diritto esistente o ad introdurvi norme e principii nuovi.

Onde, in questo ramo del diritto forse più che negli altri, occorre bene intendersi intorno a questa distinzione fra i due diritti e sopratutto intorno al significato del diritto teoretico. Il diritto teoretico

siccome viene da noi inteso, non ha nulla che v
dere col diritto naturale delle scuole metafisich(
esso non è un diritto assoluto e immutabile, ma ı
diritto relativo in armonia con le necessarie cond
zione di fatto, con l'ambiente storico, con le ası
razioni della coscienza giuridica di un dato popol
E muta col mutare di queste condizioni. Esso n(
è certamente un diritto perfetto, poichè mancaı
ad esso due condizioni essenziali: la precisione gi
ridica e la coazione; ma, d'altra parte, non si pı
confondere con la morale, nè con la politica o alt
discipline politiche e sociali, in quanto che per
loro intrinseca natura le norme di questa categor
sono norme giuridiche e sono giuridici i princiı
che si formulano in questo campo.

Una volta che ci siamo intesi sulla cosa, il non
ha poca importanza. Lo si chiami come si vuole
diritto in formazione, *diritto costituendo*, *dirit*
scientifico, e via di seguito, la cosa per noi n(
cambia. Noi preferiamo di chiamarlo *diritto teor*
tico, perchè si svolge ancora nel campo della teor
e non è entrato in quello della pratica.

Lo studioso non deve perdere di vista, nè l'un
nè l'altra parte del diritto; il diritto teoretico è
guida necessaria in tutte le riforme del diritto p
sitivo, mentre questo costituisce il diritto perfet
in tutte le sue parti, il vero e proprio diritto, quel
che si deve osservare finchè è in vigore.

I due diritti entrano poi in intimo contatto p
mezzo della consuetudine giuridica in genere e p
mezzo di quella speciale forma di consuetudine, c
é la costituzionale. In questi casi è così stretto il lo
contatto, che riesce difficile indicare il momen
in cui il diritto teoretico è diventato diritto
sitivo.

§ 5. Il diritto costituzionale è in pari tempo una scienza e un'arte. È una scienza allorquando studia le leggi e i principii dell'organizzazione politico-giuridica della società in genere, o in ispecie il modo come risulta organizzata la costituzione politica di un dato popolo; è arte quando, basandosi su quei principii e su quelle leggi, si propone uno scopo pratico, quale quello, ad esempio, di suggerire le forme di ordinamento politico meglio in armonia con le condizioni di un dato ambiente.

Entrambe queste parti del diritto costituzionale sono necessarie e si completano reciprocamente. La scienza scompagnata dall'arte sarebbe uno studio astratto ed infecondo; le sue scoperte non servirebbero a nulla, poichè non si potrebbero utilizzare per uno scopo pratico. Ma l'arte, senza la scienza sarebbe uno studio senza base, che non potrebbe consigliare alcuna riforma utile o necessaria, e rimaneggiando a caso e senza alcun criterio l'ordinamento dello Stato, v'introdurrebbe la confusione e l'anarchia, rendendo inevitabile la decadenza e la rovina delle istituzioni. Invece, con i criteri che fornisce la scienza, l'arte può giungere a promuovere un grado di adattamento sempre più elevato dell'ordinamento politico con le condizioni dell'ambiente; e d'altra parte, le ricerche pratiche dell'arte, a causa del contatto continuo in cui essa vive con le necessità della vita pubblica, può fornire alla scienza nuovi materiali e nuovi elementi per le sue induzioni e le sue scoperte.

Anche in questo campo della giurisprudenza l'espressione *diritto* può assumere un significato *obbiettivo e un significato* subbiettivo. Nel primo caso *esso è l'insieme delle* norme giuridiche, alle quali *devono obbedienza* i cittadini di uno Stato e alle

quali devono uniformarsi i poteri pubblici. Ne
condo caso esso è la facoltà o potere giuridico
hanno gli organi dello Stato di agire in un
modo e di pretendere che i cittadini rispe
questo modo d'agire, o pure è la facoltà c
cittadini possono affermare di fronte a questi
teri.

Questo concetto di facoltà è peraltro meno
centuato che negli altri rami del diritto, c
vedremo in seguito, per le stesse ragioni pe
è in genere meno accentuato nel diritto pubbli
fronte ai diritti privati, cioè per il caratte
rappresentanza che domina sempre in questa p
del diritto.

La molteplicità dei significati adunque che
assumere l' espressione *diritto costituzionale* c
inevitabilmente dar luogo a confusioni e ad e
voci numerosi, che solo con una trattazione s
matica e con rigore di linguaggio scientifico si
sono in parte evitare.

§ 6. Per meglio specificare l'indole e i confin
diritto costituzionale sarà opportuno indicar
posto che esso occupa nell'enciclopedia delle sci
giuridiche e sociali e i rapporti che lo legano
le discipline affini.

Il diritto costituzionale è un diritto pubblic
terno; esso perciò si differenzia dal diritto inte
zionale, che è un diritto pubblico esterno (1). Me
il diritto costituzionale studia la costituzione
Stato, il diritto internazionale studia i rap

---

(1) Non intendiamo qui parlare del così detto *d*
internazionale privato, cui impropriamente è stata
una tale denominazione.

giuridici che intercedono fra gli Stati. Ma siccome la convivenza internazionale non può essere considerata indipendentemente dagli Stati, che ne sono i componenti, così il modo come gli Stati sono organizzati non può non influire sui rapporti giuridici che si sviluppano fra di essi. Tra gli Stati che hanno costituzione affine i rapporti diventano certamente più intimi e il diritto internazionale acquista fra di essi un maggiore sviluppo. Il diritto internazionale infatti si è di preferenza sviluppato fra quegli Stati che presentavano maggiore affinità nella loro costituzione. La diversità troppo grande della costituzione politica è stata, ad esempio, una delle principali ragioni che hanno tenuto la Turchia lontana dal sistema degli Stati europei.

Il diritto internazionale reagisce alla sua volta sul costituzionale, ponendo mano mano limiti giuridici alla sovranità degli Stati, quindi alla loro politica organizzazione, limiti in parte imposti dalla necessità di una convivenza più intima, in parte accettati spontaneamente dagli Stati stessi, che espressamente, per trattati o tacitamente, per consuetudine, acconsentono a limitare in qualche modo la loro assoluta autonomia.

Come diritto pubblico interno, il diritto costituzionale ha poi rapporti più stretti col diritto amministrativo, col quale in alcuni Stati e da alcuni scrittori viene anche del tutto confuso. Pure se non in modo assai preciso, in un modo abbastanza chiaro e soddisfacente i confini fra le due scienze possono rinvenirsi allorchè si pensa che il diritto costituzionale si riferisce all'organizzazione dello Stato e quindi ne studia la formazione e lo sviluppo; il diritto amministrativo studia invece lo Stato nel

suo funzionamento, nella sua attività (1). In un senso generico si potrebbe dire che l'uno studia l'organo, l'altro ne studia la funzione; l'uno abbraccia la parte statica del diritto di quest'organismo, l'altro comprende la sua parte dinamica o una delle sue parti dinamiche. In un senso, diciamo, generico e guardando la cosa da un punto di vista comprensivo, poichè vi è anche nel diritto costituzionale la sua fisiologia, come vi è anche nel diritto amministrativo la sua anatomia. Quando il diritto costituzionale studia, ad esempio, il modo come adempiono le loro funzioni il Capo dello Stato o il Parlamento, esso entra certo nella dinamica del diritto; mentre quando il diritto amministrativo studia il modo come deve essere organizzato un pubblico servizio, acciò si possa poi svolgere in conformità del suo scopo, entra alla sua volta nella statica del diritto. Se ben si pensa peraltro, anche in questi casi può apparire abbastanza chiara la distinzione fra i due campi.

Se il diritto costituzionale studia certe funzioni dello Stato, esso lo fa, non per ricercare e regolare l'attività di quest'organismo, ma per meglio determinarne l'organizzazione; e così, se il diritto amministrativo studia anche l'organizzazione dello Stato o di alcune sue parti od organi, esso lo fa, non con lo scopo di determinare la costituzione dello Stato, ma per meglio stabilirne i suoi modi di attività. A un di presso come l'anatomico studia certe forme di attività per meglio conoscere la struttura e il fisiologo studia certe forme di struttura per meglio

---

(1) Vedasi ORLANDO, *Principii di Diritto amministrativo*, Firenze 1892, p. 15 e seg.

conoscerne l'attività. E così avviene che certi organi possono egualmente interessare, tanto il diritto costituzionale che l'amministrativo, soltanto che li interessano in due modi diversi e per due diverse ragioni. Il potere esecutivo, ad esempio, interessa il diritto costituzionale quando si cerca in che modo questo potere deve essere organizzato e in quali organi debba risiedere; interessa il diritto amministrativo quando si cerca in che modo, per mezzo di esso, lo Stato debba esplicare l'attività sua e adempiere i molteplici cómpiti che ad esso vengono affidati.

L'indicazione di queste differenze e degli obbietti di questi due diritti basta da sè sola a far conoscere quali e quanti rapporti possano intercedere fra di essi. Qui non è possibile neppure di accennarli brevemente, onde ci accontentiamo di accennare soltanto a quello fondamentale che viene più di frequente disconosciuto nella pratica, all'armonia cioè che deve esistere fra gl'istituti onde risulta la costituzione degli Stati e quelli onde viene regolata la loro attività.

Il diritto amministrativo non abbraccia tutte le forme di attività dello Stato, esso abbraccia solo una parte dell'attività, cioè l'attività giuridica, quella parte cioè che si può e si deve regolare con norme fisse e si riferisce direttamente o indirettamente alla tutela dei diritti. E neanco tutta intera questa parte dell'attività dello Stato viene abbracciata dal diritto amministrativo, poichè nello Stato attuale della specificazione scientifica esso divide con altri rami del diritto pubblico il vastissimo campo occupato da questa categoria di rapporti. Esso si restringe precipuamente, sia all'attività del potere esecutivo, sia all'attività che lo Stato dispiega per regolare e

coordinare i rapporti dei cittadini ai fini della convivenza e alle esigenze dell'ordinamento politico e sociale in genere, lasciando ad altre scienze lo studio dell'attività dello Stato per ciò che si riferisce all'amministrazione della giustizia, alla finanza, ecc.

Ma, accanto a questa attività giuridica dello Stato vi è la sua attività politica, quella cioè che non può essere determinata da norme fisse, ma può essere soltanto guidata dalle mobili regole dell'opportunità e della convenienza, che si riferisce all'utile anzi che al giusto, ai pubblici interessi dello Stato anzi che ai suoi diritti. La politica si distingue quindi dal diritto costituzionale, sia perchè ha per obbietto l'attività dello Stato anzi che la stabile composizione di quest'organismo, sia perchè ha per obbietto quella speciale attività dello Stato che è alla sua volta mutevole relativamente ai mutevoli interessi pubblici e alle mutevoli esigenze dell'ambiente. Onde a ragione osservava il Bluntschli che « la scienza del diritto pubblico considera lo Stato nella sua regolata esistenza, nel suo legittimo ordinamento »; mentre la politica « considera lo Stato nella sua vita, nel suo svolgimento, addita i fini verso i quali si muove la vita pubblica, e indica la via che vi conduce » (1).

L'una guarda ai tratti stabili della fisionomia dello Stato, l'altra ai cambiamenti momentanei onde quella fisionomia può essere soggetta nella varietà delle sue espressioni. Deve, per conseguenza, stabilirsi fra il diritto costituzionale e la politica un movimento spontaneo di azione e di reazione, quel movimento appunto che si produce fra lo Stato e

(1) *Dir. pub. univers.* Trad. TRONO, Napoli 1873, p. 1.

la sua attività politica. Nella incessante attività dello Stato, nel moto continuo dei pubblici poteri, specialmente in un paese civile dove l'organismo politico ha una vita più intensa, non può non accadere che alcuni rapporti a poco a poco si fissino in modo stabile, corrispondentemente alla stabilità di certi bisogni e all'indole di certe funzioni, che la pratica quotidiana ha messo in evidenza. I rapporti in tal modo fissati vengono allora sottratti alla corrente del movimento politico ed entrano nel dominio del diritto. La regola di convenienza si trasforma in norma giuridica.

È così avvenuto di alcuni istituti moderni, che dal campo della politica sono entrati nel campo del diritto. Esempio tipico il Gabinetto. Questa è la ragione per cui la politica esercita tanta influenza sul diritto costituzionale, essa può venir paragonata all'influenza che l'attività sociale dell'individuo esercita sulle norme della sua condotta.

Ma, una volta così modificato per l'azione della politica, il diritto costituzionale, viene alla sua volta a modificare la politica dello Stato. Quando alcuni principii di condotta politica si trasformano in stabili norme del diritto, la politica è oramai costretta a muoversi entro quelle date norme e dovrà naturalmente assumere un indirizzo diverso da quello che aveva prima che quelle norme esistessero. L'attività politica, ad esempio, di uno Stato, in cui è sorto il Governo di Gabinetto, non sarà certo l'attività dello Stato, in cui tale istituzione non esiste.

Notevoli sono poi i rapporti del diritto costituzionale con l'ordinamento giudiziario e la procedura in genere. L'ordinamento giudiziario è l'organizzazione del potere per cui lo Stato consegue più direttamente lo scopo suo precipuo della tutela del

diritto, onde il diritto costituzionale deve, coı vedremo, determinare certi generali criterii che riferiscono a questo ordinamento, perchè l'organ zazione del potere giudiziario sia in armonia c l'organizzazione in genere dello Stato.

Ma basta pensare soltanto al fatto che, dal mc come la magistratura si compone e dal suo gra d'indipendenza, specialmente di fronte al pot esecutivo, più che dalle buone leggi dipende la buc amministrazione della giustizia, per comprend come il diritto costituzionale debba interessarsi l' ordinamento giudiziario e come questo form necessario complemento della costituzione politica

La procedura poi, specie quella penale, rende libertà dei cittadini una cosa effettiva, traduce pratica, diciamo così, le norme generali del Diri costituzionale ; per cui i diritti e la libertà dei cit in un dato paese, non sono propriamente quelli c vengono proclamati dalle leggi o dalle costituzio ma quelli invece che la procedura rende passibi praticabili. L'armonica corrispondenza che esist deve esistere fra il diritto costituzionale e la p cedura non è stata percepita in tutta la sua e denza neppure ai nostri giorni, perchè si contir sempre a credere che per avere il godimento certi diritti basti soltanto proclamarli, senza co prendere chiaramente quanto sia inoltre necessa di prescrivere con norme precise di procedura modo come quei diritti debbano venir praticat rispettati.

Importanti sono anche i rapporti che intercede fra il diritto costituzionale e l' economia politi La grande categoria dei fenomeni che formano getto dell' economia politica costituisce la base ı *teriale* della società e dello Stato, per cui non p

sono le due discipline non influenzarsi reciprocamente in mille sensi. Le leggi di produzione e di distribuzione della ricchezza agiscono potentemente sulla costituzione e il funzionamento delle forme politiche, mentre queste reagiscono alla loro volta sul fenomeno economico. Così, ad esempio, l'accentramento della ricchezza in certe classi favorisce la formazione dei governi aristocratici, e questi una volta costituiti, tendono a conservare quella data forma di distribuzione della ricchezza.

L'influenza del fenomeno economico nelle forme politiche era stata già notata da lungo tempo. Harrington anzi nel suo libro *Oceana* aveva posto il principio che uno Stato riflette nella sua interna organizzazione la condizione della proprietà, secondo essa riposa in un solo detentore, nel piccolo numero o nel gran numero; ma in questi ultimi tempi questa influenza è stata eccessivamente esagerata da un gruppo di economisti, i quali non vedono nei fenomeni sociali, giuridici e politici se non altrettante conseguenze del fenomeno economico. Sicchè ora il cómpito di colui che studia questi rapporti, non è tanto quello di mettere in evidenza la loro esistenza ed importanza, quanto piuttosto quello di indicarne con maggior precisione la portata.

Non vanno neppur dimenticati i rapporti con la Psicologia sociale. Questa nuova scienza che studia la psicologia dei popoli, delle nazionalità, delle razze e, in genere, degli aggregati umani, fornisce il primo e più importante fondamento alle leggi dell'organizzazione e dell'evoluzione politica. La vita degli Stati è anzitutto una vita spirituale, psicologica, onde i fatti cui dà origine non possono essere compresi senza il sussidio della psicologia sociale. Incommensurabili sono quindi i contributi che questa

scienza può apportare allo studio della nostra disciplina; anzi dobbiamo affrettarci a riconoscere che la lentezza con la quale essa progredisce è dovuta principalmente all'ignoranza delle leggi di questa scienza e al non aver voluto o potuto tener presente che la base di ogni fenomeno giuridico, sopratutto nel campo del diritto pubblico, va ricercata nella psicologia sociale. L'influenza e l'importanza di questa base psicologica diventa poi di mano in mano maggiore a misura che le forme di governo si fanno più libere e popolari e richiedono quindi, sotto varie forme, il concorso e la partecipazione di larghe masse di cittadini. Come si può comprendere, ad esempio, in tutti i suoi caratteri, il fenomeno della rappresentanza senza il soccorso di questa scienza?

Ma il diritto costituzionale alla sua volta reagisce su di essa, sia facendo sorgere nuovi rapporti e nuovi contatti fra i gruppi sociali, sia promuovendo in essi nuove forme di attività, sia procurando l'avvicinamento e la fusione di diversi elementi sociali ed etnici. Basta notare l'azione dello Stato e delle forme politiche sulla costituzione delle nazionalità e quindi sui fatti psichici cui danno origine le formazioni di nuovi tipi etnici.

Qui accenniamo solo alcuni punti per mettere in evidenza l'importanza di questi rapporti e per invogliare altri a studiarli; non ne facciamo l'enumerazione e l'analisi.

Non si possono finalmente tacere i rapporti fra il diritto costituzionale e la sociologia. La sociologia è la scienza somma dell'organizzazione e dello sviluppo delle convivenze umane e perciò fornisce al diritto costituzionale i fondamentali principii e le fondamentali leggi di quei fatti, dei quali esso non

può considerare che un gruppo o un aspetto soltanto. Essa gli permette quindi di cogliere quei numerosi vincoli per i quali la costituzione politica si connette alla costituzione sociale in genere, e il grado di dipendenza necessaria ed organica onde quella è legata e subordinata a questa. Ma la sociologia è in fondo la scienza che si basa sui risultati ultimi, sulle ultime generalizzazioni, sui principii più elevati delle singole scienze sociali, una specie di filosofia delle scienze sociali, come giustamente affermava il prof. Vanni (1). Onde il diritto costituzionale può alla sua volta apportare i suoi contributi (contributi assai importanti) allo sviluppo di quella scienza, fornendole quei principii e quelle leggi intorno alla costituzione politica della società, alla cui scoperta è potuto giungere dal suo speciale campo di studio e di osservazione. Per citare un solo esempio, il fenomeno che abbiamo altrove chiamato *legge di concentramento del legislativo* (2), la cui scoperta può compiersi soltanto nel campo del diritto costituzionale, fornisce alla sociologia un principio assai fecondo di ulteriori generalizzazioni.

---

(1) *Prime linee di un programma critico di sociologia*, Perugia 1888, p. 21 e seg.

(2) *Carattere giuridico del Gov. cost.* Studio II: *Il Gabinetto*, Perugia 1894, p. 15 e seg.

CAPITOLO II.

Metodo

Sommario: § 7. Del metodo in genere nel diritto costituzionale. — § 8. Peculiarità del metodo in questa disciplina.

§ 7. E diciamo brevemente del metodo per lo studio di questo diritto. Le questioni che si affollano intorno al metodo sono tali e tante, che la trattazione completa di esse richiederebbe da sola un lavoro speciale. Diciamo qui soltanto qualcosa sulle più fondamentali.

I metodi con cui si può studiare questa disciplina sono quelli in fondo che in filosofia vengono chiamati *metodo induttivo* e *metodo deduttivo*. Nel campo del diritto diventano il *metodo storico* e il *metodo razionale*. Il primo parte dallo studio dei fatti e da questi cerca di scoprire quali sono i rapporti giuridici e le norme che li regolano o devono regolarli. Nel caso nostro esso indaga sui dati della storia le leggi di sviluppo delle costituzioni politiche e con l'aiuto degli avvenimenti storici vuole spiegarsi tutti i fatti che presiedono all'organizzazione politico-giuridica della società. Il diritto come è e come deve essere, apparisce allora come una emanazione delle necessità di fatto, delle condizioni della convivenza.

Dal punto di vista di questo metodo, il diritto in genere e quello costituzionale in ispecie, è un *organismo* vivente nel popolo e per il popolo, una

conseguenza dei suoi bisogni, delle sue idee, delle sue aspirazioni, di tutto quell'insieme di cose e di rapporti onde la sua esistenza è costituita. Non è quindi un meccanismo morto che si possa imporre a un popolo o una costruzione astratta da cercarsi unicamente con i principii di ragione. Il diritto, vivendo così nelle condizioni di esistenza di un popolo, si trasforma con esse e segue il processo evolutivo delle convivenze umane. Tale è la fondamentale concezione di questo metodo, quella a cui esso attinge i criterii per la trattazione del nostro diritto.

Da un punto di partenza del tutto opposto muove il metodo razionale: per esso il diritto deve essere dedotto dai principii di ragione e di giustizia, dagli ideali della nostra mente, di fronte a cui le necessità di fatto della vita di un popolo devono più o meno cedere e ai quali devono mano mano subordinarsi. La ragione deve dominare le necessità storiche, reagendo contro di esse come reagisce contro le necessità naturali. Le necessità storiche sono fatti materiali, che si trasformano in diritto solo per mezzo dei principii di ragione. Per cui il diritto va ricercato in questi, va studiato con l'aiuto di quelle generalizzazioni, con quelle premesse, che si affacciano spontanee alla nostra mente, e con la certezza che i fatti si conformino ad essi e si dispongano in perfetta armonia con la logica del nostro intelletto. Tali sono i criterii con i quali va interpretato il diritto positivo e con i quali si formula il diritto teoretico, che per questo metodo è la parte più nobile e veramente razionale del diritto.

Sicchè il primo di questi metodi cerca il diritto nella *realtà dei fatti*, l'altro lo cerca nelle ipotesi

e nelle dottrine che la nostra mente ci suggerisce; per l'uno esso tende ad apparire mobile e relativo, come sono mobili e relativi i fatti sui quali si basa; per l'altro tende ad assumere un carattere immobile e assoluto, come appariscono immobili e assoluti certi fondamentali concetti della nostra mente. L'uno suppone che non vi sia sempre una necessaria armonia, un completo accordo fra le necessità di fatto e le dottrine suggerite dal nostro pensiero: non tutto ciò che è reale è ideale; l'altro invece suppone che vi sia sempre una necessaria corrispondenza fra la nostra coscienza e il mondo esteriore, di modo che tutto ciò che è ideale è nel medesimo tempo reale o può diventarlo.

Ognuno di questi metodi ha i suoi difetti, perchè si colloca da un punto di vista unilaterale. Il metodo storico, troppo attaccato allo studio dei fatti e all'esame dell'ambiente storico, difficilmente riesce in mezzo alla varietà e alla mobilità che esso presenta, a scoprire le leggi generali del fenomeno giuridico, i principii fondamentali della scienza e anche le grandi tendenze, onde può essere dominata la vita politica e giuridica di un dato popolo; e inoltre non può giungere a scoprire quell'elemento ideale, che sempre più o meno informa le norme giuridiche. I fatti storici, le condizioni di un popolo o di un gruppo di popoli non rivelano da per loro stessi le grandi coordinazioni di successione e di coesistenza del fenomeno giuridico. Queste grandi coordinazioni non possono essere scoperte che dalla nostra mente e per mezzo delle ipotesi che essa successivamente pone e ritira o modifica a misura che si trovano o pur no in armonia con i fatti. Avviene cioè in questo speciale campo quello che *in genere* avviene nel grande campo dei fenomeni

naturali. La natura da sè non parla, non rivela le sue leggi, siamo noi che dobbiamo farla parlare, tentandola con le nostre ipotesi, con le nostre teorie, con le nostre generalizzazioni. Così hanno dovuto fare coloro che vollero ottenere fecondi risultati con l'applicazione del metodo storico; essi hanno dovuto applicare un metodo che non è puramente storico, ponendo teorie e principii, che la storia da sè sola non poteva fornire. Essa poteva semplicemente confermarli, mostrando fino a che punto tali principii fossero in armonia con i fatti. Allorchè non si porta nel metodo storico questo elemento ideale, questo contributo della nostra mente, il metodo storico degenera in angusto empirismo, che è la negazione della scienza.

Non bisogna poi dimenticare che il diritto costituzionale non è soltanto una scienza, ma è anche un'arte e, come tale, si propone di operare riforme, di suggerire ordinamenti, di mutare leggi. Per tutto ciò il nudo studio dei fatti non basta, occorre il contributo della nostra mente. Soltanto nella nostra coscienza, nella nostra mente possiamo trovare il nostro ideale. Esso intanto è tale, in quanto è al di sopra dei fatti e perciò non possiamo trovarlo in essi senz'altro. I fatti ci potranno e ci dovranno indicare il modo come le aspirazioni della nostra coscienza si devono modificare per adattarsi alle necessità della vita, ci potranno anche far conoscere quali sono gli elementi materiali, che le hanno preparate, ma non ci potranno indicare quali debbano essere queste aspirazioni e come potranno essere soddisfatte.

D'altra parte il metodo razionale disconosce o tende a disconoscere il necessario controllo dei fatti ai principii e alle ipotesi poste dalla nostra mente,

perciò facilmente degenera in metodo metafisico in metodo dottrinario. In entrambi questi le ipot e le teoriche presentate come vere dalla nost mente, riconosciute come tali dalla nostra ragioi vengono ritenute senz'altro come principii ver come teoriche scientifiche. Lo studio dei fatti trascura come inutile e come ingombrante e così scienza si riduce ad un puro esercizio logico, a u costruzione intellettuale senza base, che esiste nostro cervello, ma non ha alcun riscontro nei r porti che si svolgono nel mondo esteriore. Il n todo allora diventa, non solo infecondo, ma as pericoloso in un campo così eminentemente prati e positivo quale è quello della nostra scienza. Es non permette di scoprire le vere leggi del fenomen il modo cioè come i fatti riguardanti l'organiz zione politico-giuridica della società necessariamen si succedono o si dispongono nello spazio e n permette quindi di scoprire quei criterii con quella costituzione possa essere modificata e re lata, in guisa da rispondere alle esigenze materi e ideali dei vari popoli e dei vari ambienti. Que metodo suggerisce invece le costituzioni model che fanno tanto bello effetto sulla carta, ma c recano tanti danni all'umanità e tante perturbazi in seno degli Stati.

Se questo metodo razionale è stato qualche vo fecondo di utili risultati, ciò è avvenuto quar esso non si è ristretto nel puro campo speculati quando esso ha compreso la necessità della b storica, quando si è rivolto ai fatti ed ha cerc in essi la conferma delle sue teorie.

Da queste poche parole si può comprendere qu debba essere il vero metodo per lo studio di que *scienza. Esso* deve essere, nè puramente storico,

puramente razionale, ma deve essere un metodo *positivo*, cioè un metodo che studia bensì i fatti con le ipotesi della mente, ma cerca sempre nel fatto la conferma di queste ipotesi. I due metodi opposti sono in fondo due aspetti unilaterali dello stesso metodo, come sono due aspetti di uno stesso metodo in filosofia, il metodo induttivo e il deduttivo. Senza il soccorso della deduzione (che suggerisce le ipotesi) non può aver luogo l'induzione; come senza l'induzione (che fornisce i fatti e i materiali della generalizzazione) la deduzione non è possibile. La nostra mente sale continuamente dal fatto all'idea e scende dall'idea al fatto, controllando e completando l'un processo con l'altro. Una più vasta e più profonda concezione dei processi della nostra *mente* conduce a questo risultato, tanto nel campo della filosofia, che in quello del diritto e quindi alla conciliazione, o meglio, alla fusione organica dei due metodi in seno di quel metodo unico e completo, che chiamiamo *metodo positivo*.

§ 8. Ma oltre a questa generale questione del metodo, ve ne è una speciale ed esclusiva del nostro diritto; essa si riferisce al punto di vista dal quale bisogna collocarsi nello studio di questa disciplina e ai criterii specifici con i quali deve essere trattata. Si presentano allora l'uno di fronte all'altro due opposti metodi: il metodo sociologico e il metodo giuridico.

Il metodo sociologico non è che una ulteriore evoluzione del metodo politico. Confuso per lungo tempo con la politica, il diritto costituzionale venne in seguito considerato come una specie di appendice di essa, per cui fu trattato con criterii e con preconcetti politici, che non permisero di mettere in evidenza e di valutare in tutto il suo carattere il

lato giuridico di questa categoria di norme e di rapporti. Con lo sviluppo delle scienze sociali il punto di vista politico si è venuto mano mano allargando e le costituzioni politiche vennero quindi riguardate nei loro rapporti con gli altri fenomeni della convivenza, in tutto il complesso delle cause chè le producono e le influenzano.

Ma il metodo sociologico, quantunque più largo e più comprensivo del metodo politico, quantunque basato sopra fondamenti scientifici più solidi, se fa comprendere pienamente che il diritto costituzionale è una delle tante manifestazioni del fenomeno sociale e non può essere studiato se non in rapporto con esso, lascia poi troppo da parte il lato giuridico di questa disciplina. Esso non permette di afferrare tutto il carattere giuridico dei principii e delle norme, che sorgono in questo campo a regolare i rapporti umani, il modo come esse devono essere formulate, interpretate e praticate, gli scopi giuridici che si devono prefiggere e il fondamento specifico sul quale si devono basare.

Il metodo giuridico invece ha il pregio di far comprendere chiaramente che il diritto costituzionale è anzitutto una scienza giuridica, che va quindi studiata con quei generali criterii con i quali si studia il diritto. Esso mette pienamente in rilievo il lato giuridico delle sue norme e dei suoi rapporti, permette di scoprire i vincoli che legano questa parte del diritto con tutte le altre, fa capire l'indole dei suoi istituti e le categorie di rapporti, che debbono abbracciare e ai quali soltanto debbono limitare la loro azione diretta; quindi ne fa vedere il loro contenuto giuridico. Ma unilaterale anche esso, questo metodo tende a trasformare il diritto costituzionale in un vuoto formalismo giuridico, facendo

ere di vista, sia le caratteristiche specifiche,
si differenzia da tutti gli altri diritti, specie
liritto privato (che per questo metodo costi-
e sempre il grande modello e il grande termino
ıragone), sia il lato sociale, onde le sue norme
gano e debbono legarsi a tutti gli altri feno-
i della convivenza, dai quali vengono in vario
o modificate e influenzate. A tale metodo
di sfuggono tutte le trasformazioni che questo
to subisce negli attriti della convivenza, per cui
›stituzione di uno Stato viene ad essere nel
› diversa da quella che apparisce sotto il suo
›tto formale.

'enumerazione dei pregi e dei difetti di questi
metodi fa comprendere che il metodo più ap-
›riato per lo studio di questa scienza non può
re un metodo semplice, unilaterale, ma deve
re un metodo complesso, in cui si fondono or-
camente i pregi dei due opposti metodi. Esso
› appunto corrispondere all'indole mista della
ıza.

bbiamo già detto che il diritto costituzionale è
ıemo giuridico dei diritti per la quantità di ele-
ti non giuridici, che s'infiltrano in questo campo
fluenzano in vario senso la natura di questi
›orti. Il metodo di trattazione non può riu-
ə a risultati fecondi se non quando riesce a
›orzionarsi a questa varietà di elementi, abbrac-
ıdo il fenomeno sotto tutti i suoi aspetti. Metodo
ıi difficile a rinvenire e ad applicare armonica-
ıte in tutta la sua complessità, senza esagerare
' uno e nell' altro senso; e da qui una delle
ndi *difficoltà per lo* studio di questa disciplina.

CAPITOLO III.

Le fonti

Sommario: § 9. Fonti del diritto teoretico, dirette e indirette. — § 10. Fonti del diritto positivo, dirette. — § 11. Fonti del diritto positivo, indirette.

§ 9. Lo studio delle fonti è di speciale importanza, come in tutte le discipline giuridiche ancora in via di formazione.

La fonte è il principio e il fatto da cui scaturisce una norma di diritto, nel caso nostro, di diritto costituzionale. Siccome il diritto è teoretico e positivo, così le fonti sono fonti del diritto teoretico e fonti del diritto positivo; nel primo caso appariscono a preferenza come un principio, nel secondo, a preferenza come un fatto.

Cominciando con le prime, diciamo che le fonti del diritto teoretico sono le necessarie condizioni di fatto di una convivenza e la coscienza giuridico-politica di essa. Sono in questo caso necessarie condizioni di fatto, quell'insieme di condizioni onde necessariamente risulta a quel dato modo una data società e per opera delle quali essa non può comportare che quella data costituzione politica. Esse sono necessarie, perchè formano le peculiarità essenziali di una convivenza, quelle per cui essa s'individualizza e si differenzia da tutte le altre nel *tempo e nello* spazio; e sono necessarie anche perchè *non possono* essere modificate dalla sola volontà *degli uomini*; onde coloro che vogliono reagire contro

esse vengono sopraffatti e travolti nella cor-
nte.

La coscienza giuridico-politica è quella speciale
rma di coscienza giuridico-sociale, che induce a
ntire, a percepire il giusto e l'ingiusto nei rapporti
questa categoria, e per cui certe date forme di
ganizzazione politica o certi istituti che ad essa
riferiscono, vengono riconosciuti come conformi
diritto e certe altre forme e certi altri istituti
me contrari ad esso.

In ogni convivenza si produce naturalmente un
oto di azione e di reazione fra le necessarie con-
zioni di fatto e la sua coscienza politica, per
ii l'una e le altre tendono ad armonizzarsi fra
loro influenzandosi e modificandosi reciproca-
ente.

Questi sono adunque i due grandi e fondamentali
ttori del diritto teoretico, quindi le sue vere fonti.
a queste fonti non si rivelano il più delle volte
ontaneamente, hanno spesso bisogno di essere
operte e formulate, hanno bisogno di certi spe-
ali istrumenti che le rivelino e le interpretino.
uesti istrumenti li chiameremo fonti indirette, per
istinguerle dalle prime, che sono le vere e dirette
onti del diritto. Le fonti indirette non sarebbero
er loro indole vere e proprie fonti del diritto, ma
ossono essere considerate come fonti in quanto che,
enza l'aiuto di esse, le vere fonti non si potreb-
ero scoprire, e in quanto anche, formulando, e in-
erpretando le vere fonti, apportano anch'esse il
oro contributo alla determinazione delle norme
giuridiche.

Le fonti indirette sono anzitutto costituite dalla
cienza. « *La destinazione* della scienza del diritto
n è quella di produrre un nuovo diritto, ma piut-

tosto di riconoscere il diritto esistente » (1)
ha anche un valore produttivo, come not:
Bluntschli, per cui si può trasformare alla
in una fonte. Ciò avviene quando essa in
guida la coscienza giuridica della conviv
preparando i materiali su cui la legge o l
tudine fonderanno il diritto, sia formulan
cipii che potranno poi essere seguìti d:
positivo, sia infine, deducendo dalle leggi e
suetudini esistenti, quelle conseguenze, q
plicazioni ed interpretazioni, che verrann
guìte dalla giurisprudenza e dalla pratica,
nendo quelle finzioni giuridiche, le quali
a trasformare il diritto e a metterlo in
con i bisogni della convivenza. In tu
casi la scienza è una fonte indiretta
ritto teoretico, perchè è il mezzo principa
le necessità di fatto e la coscienza giuric
velano, tanto a colui che cerca il diritto c
essere, quanto a colui che cerca nel diritto
le norme per regolare i rapporti nuovi
legislatore come al giudice.

Ma la scienza del diritto costituziona
ancora arrivata a quello stadio di obbiett
permette alle teoriche e alle dottrine di
dalle persone che le professano, a quel
verità e di certezza, che rendono i princi
mente indipendenti dall'autorità delle pe
li sostengono. Per cui alcune consideraziol
subbiettiva, che in altre scienze non avrebl
significato o potrebbero apparire addirittur
qui acquistano una certa importanza. Così

(1) *Bluntschli*, *op. cit.*, p. 14.

la competenza degli scrittori, il loro grado di po-
)larità, il paese cui appartengono, l'accordo mag-
ore o minore che regna fra di essi, e via discor-
ndo, sono elementi che possono avere il loro peso
ıando si cerca di stabilire un nuovo principio di
ritto o d'interpretare una norma di diritto vigente.
Un'altra fonte indiretta del diritto teorico è l'opi-
one pubblica. Ma in tal caso non bisogna inten-
re quell'opinione mutevole e oscillante, che si forma
torno ai problemi della politica e alle questioni
l giorno; ma quella parte stabile della pubblica
inione, che è in armonia costante con i caratteri
nici e sociali di un dato popolo, con le sue con-
izioni, con i suoi bisogni veri, con le profonde
spirazioni della sua coscienza. E s'intende inoltre
nell'opinione pubblica illuminata, che s'innalza al
sopra dei pregiudizi e dell'ignoranza, delle aber-
zioni o delle fisime del momento, degli interessi
stretti o delle egoistiche tendenze di partito o di
asse e aleggia sul popolo per mezzo delle menti
à elette, come l'espressione più viva e spontanea
lla sua intima vita psichica.

§ 10. E passiamo al diritto positivo. Anche qui
oviamo la distinzione fra fonti dirette e indirette.
alle prime la norma giuridica scaturisce diretta-
ente, perchè esse sono i veri fattori del diritto, di
ıei diritto che i cittadini sono obbligati a rispet-
re e su cui si fonda l'ordinamento effettivo dello
ato. Nell'ordine della loro importanza dal punto
vista del diritto costituzionale sono:

1.° La *Consuetudine*. L'importanza della con-
ıetudine nel diritto costituzionale deriva dal posto
ıe essa ancora occupa in questo campo, dalla sua
ıalleabilità e dalla sua potenza espansiva. Nel di-
tto costituzionale la consuetudine conserva ancora

il posto che in altri tempi essa aveva negli a
rami del diritto, perchè la complessità e la relat
mobilità di questi rapporti si adagia meglio n
norma elastica della consuetudine anzi che in qu
rigida della legge. La consuetudine è sempre
vaga e indeterminata della norma scritta e chia
mente formulata dalla legge, e perciò è più fle
bile, ricorda il regolo lesbio che, essendo di piom
si piegava a misurare tutte le sinuosità e sporge
dei corpi. Questa medesima indeterminatezza c
tribuisce a rendere la consuetudine più espansi
permettendole di applicarsi ai casi simili ed analo
e di regolare quindi tutti quei casi nuovi più o m
affini, che si presentano frequenti nella vita co
plessa del grande stato civile.

Nel diritto costituzionale la consuetudine assu
due aspetti: è consuetudine giuridica propriame
detta e consuetudine costituzionale. La prima for
è quella che il diritto costituzionale ha comune
tutti gli altri rami del diritto, è norma obbligato
come la legge e può essere invocata innanzi a
Corte di giustizia, la quale, entro i limiti, s'inten
della sua competenza, non può rifiutarsi di giu
care in conformità di essa. Questa forma di c
suetudine la vediamo chiaramente nella *common l*
inglese, in quella parte di essa cioè che si riferi
ai rapporti costituzionali. La seconda forma è
vece peculiare al nostro diritto: essa non ha
stessa forza obbligatoria della prima, sebbene
si possa negare che sia obbligatoria. Sotto un ce
aspetto essa è una consuetudine in via di for
zione, in via di consolidamento, e si mostra anc
penetrata di quegli elementi politici, che hanno p
cipalmente contribuito a farla sorgere; sotto un a
aspetto essa va considerata come una consuet

già costituita, che attinge la sua forza obbligatoria al generale consenso e al generale rispetto che viene ad essa accordato. Tali consuetudini sono quelle che i giuristi inglesi chiamano *constitutional Understandings, conventions of Constitution*; esse non sono riconosciute e non vengono quindi applicate dalle Corti di giustizia.

Ma gli stessi giuristi inglesi non ne hanno ben conosciuto il carattere giuridico; alcuni anzi arrivano perfino ad escluderle dal diritto costituzionale e a confinarle nella politica (1). Invece queste consuetudini costituzionali sono vere consuetudini giuridiche, rivestono soltanto un carattere speciale, determinato dalla peculiarità dei rapporti ai quali si riferiscono. Dal semplice fatto che esse non possono essere riconosciute dalle Corti di giustizia, le quali non hanno facoltà di giudicare in conformità di esse, e non possono quindi essere invocate innanzi a tali Corti, non può derivare una diffenenza essenziale, dal punto di vista giuridico, con le altre consuetudini di questo medesimo diritto. Molte altre consuetudini, alle quali il carattere di consuetudini giuridiche non può essere in alcun modo negato (esempio una consuetudine che regoli l'ordine di successione al trono), si trovano nella stessa condizione di non potere essere invocate innanzi alle Corti di giustizia e ciò non impedisce che esse vengano riconosciute come consuetudini giuridiche in tutto il significato

---

(1) « The subject (of the conventions of the Constitution), however, is one not of law, but of politics, and need *trouble no lowyer* or the class of any professor of *law* ». *DICEY, Law of the Constitution*, London 1893, pagina 30.

della parola. Il fatto di non poter venir invo
innanzi a quelle Corti dipende nell'un caso e
l'altro, non dall'indole della consuetudine, ma dal
dole dei rapporti, che essa regola, i quali, pe
necessaria indipendenza e divisione dei poteri, si
traggono in vari casi alla competenza delle C
di giustizia.

Se, ad esempio, nell'approvare una legge, la
mera si è discostata dalle norme tassativamente
poste dal suo regolamento interno, le Corti di gius
hanno per questo competenza di dichiarare q
legge incostituzionale o di riguardarla come
esistente? L'istesso va detto per ciò che si rife
alle dimissioni o non dimissioni di un Minis
dopo un voto di sfiducia. Le ordinarie Corti di
stizia non avrebbero competenza a pronunz
anche se le dimissioni del Ministero fossero in
caso regolate da una legge.

La peculiarità della consuetudine costituziona
dunque determinata dal carattere dei rapporti
regola e non dai modi o dai mezzi con i quali
essere resa obbligatoria, o da altri caratteri est
E siccome questi rapporti sono complessi e n
voli, le consuetudini che ad essi si riferiscono
possono mai stabilirsi con quella fissità e precis
richiesta da un'ordinaria norma giuridica. Prend
i due casi citati, è possibile che una consuetu
determini con precisione l'ordine di successio
trono, ma non è possibile che un'altra fissi con al
tanta precisione il caso, in cui il Ministero dev
mettersi dopo un voto di sfiducia. Un voto
trario è sempre un voto di sfiducia? Quali son
estremi del voto di sfiducia? Devono avere
nistri una certa latitudine nell'interpretare i v
sfiducia, e quale?

Queste ed altre consimili questioni si affollano tosto alla mente quando si tratta d'interpretare un voto di sfiducia e quindi di applicare la consuetudine che ad esso si riferisce. Ecco perchè le consuetudini di questo genere non potranno mai arrivare alla precisione giuridica delle altre e per conseguenza non potranno mai acquistare il medesimo carattere obbligatorio.

Questa indeterminatezza permette poi anche meglio alla politica di agire su di esse e di trasformarle secondo le esigenze della vita pubblica; esse costituiscono così lo spiraglio più largo, per mezzo del quale la politica può penetrare nel diritto, esercitando su di esso influenze utili o dannose, ma certo inevitabili e il più delle volte necessarie. Da qui principalmente l'importanza di questa categoria di consuetudini, ancora tanto poco valutate e studiate dai cultori di questa disciplina.

2.° Altra fonte diretta del diritto costituzionale positivo è la *legge*, s'intende che qui si vuol parlare della legge costituzionale, cioè di quella che direttamente si riferisce all'organizzazione dello Stato e dei suoi fondamentali istituti. A differenza della consuetudine, la legge è la chiara e precisa espressione del diritto, perciò non sempre adattabile alla complessità e malleabilità dei rapporti costituzionali. Ciò non pertanto la legge acquista sempre nuovo terreno col concentrarsi del potere legislativo, che anche quivi produce i suoi effetti e col crescente fissarsi di una quantità di rapporti mano mano che si rassodano certe parti delle moderne forme politiche.

Parlando di *leggi*, vogliamo in questo caso *riferirci più al contenuto* di esse che alla loro forma e *quindi vogliamo* intendere, tanto le così dette legg

materiali che le leggi formali, tanto le disposizioni emanate dal potere legislativo, come quelle emanate dal potere esecutivo (ordinanze), allorchè contengono norme di diritto costituzionale. In alcuni casi anzi, per le invasioni legittime o illegittime del potere esecutivo nel campo del potere legislativo, le fonti di questa categoria diventano numerose e importanti. Un posto speciale occupano i regolamenti interni delle assemblee legislative (parlamentari), sui quali si fonda una parte notevole del moderno diritto costituzionale, che è appunto il *diritto parlamentare.*

3.° Una terza categoria di fonti è costituita dalle *Convenzioni.* Sono esse i patti, espressamente o tacitamente stipulati fra i vari elementi politici di un medesimo Stato e dai quali risulta un dato ordinamento della costituzione, come, fra la plebe e l'aristocrazia a Roma, l'aristocrazia e il monarca in Inghilterra, o fra le diverse corporazioni, onde si componeva il Comune medievale. Questa fonte lascia naturalmente supporre nello Stato un grado d'imperfetta fusione e per ciò apparisce soltanto in certi stadi del suo sviluppo.

Tra le fonti non mettiamo poi i trattati e le convenzioni internazionali come occupanti una categoria a parte, perchè i patti internazionali non diventano obbligatori in seno di uno Stato se non per mezzo di leggi o di ordinanze, ed entrano perciò nella categoria generale delle leggi.

§ 11. Queste sono le fonti dirette del diritto positivo, ma per essere interpretate hanno anche esse bisogno di fonti indirette, le quali, quantunque appariscano semplicemente come mezzi d'interpretazione, diventano alla loro volta vere e proprie fattrici di nuove norme giuridiche:

1.° Esse sono innanzi tutto la giurisprudenza, la quale si distingue alla sua volta nelle due grandi categorie di giurisprudenza giudiziaria e di giurisprudenza politica. La prima emana dalle Corti di giustizia, la seconda dagli altri poteri pubblici dello Stato e specialmente dalle assemblee parlamentari (giurisprudenza parlamentare). La prima categoria generalmente non è molto ricca, poichè le ordinarie Corti di giustizia sono di rado chiamate ad applicare e interpretare le leggi d'indole costituzionale. Essa acquista invece molta importanza negli Stati federali, dove le ordinarie Corti di giustizia, o Corti di giustizia speciali, sono dichiarate competenti a pronunziarsi intorno alla costituzionalità delle leggi, massime di quelle fatte dai singoli Stati della federazione. Così, ad esempio, è ricca la giurisprudenza costituzionale della Corte federale degli Stati Uniti d'America. L'altra forma di giurisprudenza, la politica, è in genere più abbondante, specie dove la prevalenza del sistema parlamentare induce i corpi politici a risolvere una quantità di questioni per mezzo di semplici deliberazioni di una delle due assemblee politiche.

2.° Una fonte indiretta su cui gli scrittori non hanno ancora portato tutta la loro attenzione, è quella costituita dal diritto positivo degli altri Stati. Il diritto positivo di uno Stato può essere in certo modo considerato come parte del diritto positivo di un altro, massime se questo ha con quello affinità di costituzione o di tendenze politiche. Così vediamo spesso i nostri uomini parlamentari invocare il diritto positivo inglese, non soltanto come un modello da *imitare*, ma anche come una specie di *diritto obbligatorio*, che bisogna osservare in quello *o in quell'altro* caso. Il diritto straniero allora serv

più che un semplice mezzo d'interpretazione del nostro diritto, esso diventa addirittura una parte di questo. E lo dimostra il fatto che alcuni istituti sono da noi sorti spontaneamente con l'applicazione delle norme di quel diritto. Basta citare per tutti l'esempio del modo come è sorto il governo di Gabinetto nel nostro paese, mentre lo Statuto, non solo non parla di quella istituzione, ma pare anche vi fosse contrario. Nè si può opporre che in questo caso si tratti di una semplice consuetudine nostra. Ciò si può dire ora che la consuetudine è sorta, ma non nel momento, in cui essa non esisteva. Il primo Ministero che si è dimesso dopo un voto di sfiducia, non ha certo obbedito alla consuetudine del diritto pubblico italiano, che allora non era sorta, ma alla consuetudine del diritto pubblico inglese. Lo stesso va detto per una quantità di casi pratici che le nostre assemblee politiche risolvono conformemente al diritto parlamentare inglese, francese o belga, quando nel nostro non esistono precedenti in proposito, quasi che quei diritti stranieri fossero parte del nostro diritto.

Come si spiega questa trasmigrazione, e sopra tutto, quale è il fondamento giuridico di essa? Essa non si può spiegare, nè giustificare, se non ricorrendo a una presunzione giuridica, la quale, in modo manifesto o latente, operi nella coscienza giuridica di uno Stato o di coloro che se ne fanno gl'interpreti; la presunzione cioè che, avendo imitato la costituzione di un altro Stato, si sia anche inteso di volere imitare quelle norme che la fanno funzionare in quel dato modo. Non diciamo qui se questa presunzione sia legittima o illegittima, certo si è che essa costituisce il fondamento giuridico della quasi obbligatorietà che assumono quelle norme. La causa

ale è poi sempre da cercarsi nella tendenza al·
itazione.
on mettiamo poi tra le fonti indirette del diritto
tivo la scienza, poichè come dottrina essa non
·a che nel campo del diritto teoretico; nel campo
ce del diritto positivo essa non opera mai da
e per sè stessa, ma opera per mezzo delle altre
i. I suoi principii non sono mai obbligatori nel
o giuridico, anche se universalmente accettati,
non possono divenire obbligatori che per mezzo
una legge, della consuetudine o della giuris·
denza, e allora entrano nell'ambito di queste
ti.
Nel chiudere questa parte non bisogna dimenticare
nomeni del *passaggio* e della *congiunzione* delle
ti. Il passaggio si verifica con la trasmigrazione
na fonte da una categoria ad un'altra; questo è
i il modo con cui si compie l'evoluzione del
tto.
i ha così il passaggio di una fonte dal diritto
·etico al diritto positivo, quando un principio scien·
o diventa abbligatorio per mezzo di una consue·
ine o di una legge. E si ha un passaggio in seno
o stesso diritto positivo, quando una consuetu·
acquista espressione più chiara e precisa per
zo di una legge, o un principio di giurisprudenza
nta legge o consuetudine. La congiunzione delle
i è la cooperazione di più fonti alla determina·
e di una norma giuridica, fenomeno affine a quello
passaggio, ma da non confondersi con esso. Così
a la congiunzione di più fonti quando un mede·
o istituto viene regolato da norme provenienti
fonti diverse. Nel diritto costituzionale tali isti·
abbondano. Lo stesso Gabinetto si mostra in
·si paesi come la risultante di norme provenienti

dalla legge, dalla consuetudine e dal diritto pos
degli altri Stati.

Dopo questi preliminari sui quali ci siamo fer
più a lungo, perche più trascurati in genere 1
studio della nostra scienza, passiamo a perco1
le sue varie parti, con la rapidità che c'impon
l'indole e i limiti di questa trattazione.

CAPITOLO IV.

Teoriche generali: Lo Stato

Sommario: § 12. Nozione dello Stato e scopo che lo caratterizza. — § 13. Altri scopi che può proporsi lo Stato.

§ **12.** Cominciamo con la determinazione della nozione di Stato. La nozione di Stato è fondamentale nella nostra scienza, poichè, come abbiamo già detto, *il diritto* costituzionale studia l'organizzazione politica della società, cioè, lo Stato, per cui, senza la determinazione del concetto di questo, non si può pienamente comprendere quello della nostra scienza (1).

Perchè una società umana possa sussistere, qualunque sia il suo grado di sviluppo, ha bisogno di una forma qualunque di organizzazione, determinata dai vincoli che intercedono fra le parti e dalla reciproca subordinazione di queste, atta a mantenerne la coesistenza e la coesione. Questa organizzazione si sviluppa e si complica a misura che si sviluppa e si complica la società in cui essa si è prodotta, dando origine alla sua volta a una quantità svariata di organizzazioni, rispondenti ai vari gruppi di bi-

(1) *Per più ampi* sviluppi si veda il nostro libro *Lo Stato e la Nazione,* Firenze 1890, p. 15 e seg.

sogni che mano mano si delineano nella convivenz
Quindi abbiamo, in corrispondenza con i bisog
economici, una organizzazione economica della s
cietà; in corrispondenza con i bisogni spirituali (a
tistici, scientifici, religiosi), una organizzazione spir
tuale (artistica, scientifica, religiosa); in corrispo
denza con i bisogni della difesa, una organizzazion
militare, e via discorrendo. Ognuna di queste org
nizzazioni si divide in tante specie e sottospeci
quante sono le specie e sottospecie di queste cat
gorie di bisogni.

Ma, fra queste diverse forme di organizzazion
una ve ne è di carattere più prominente, che av
volge in un sol tutto l'intera organizzazione so
ciale ed infonde ad essa coesione, unità ed armonia
Questa organizzazione è determinata dal bisogno d
tutelare i diritti e di conservare la sicurezza nell
convivenza ed è appunto quella che chiamiamo l
organizzazione politica, lo Stato. Essa si distingu
da tutte le altre per il suo carattere e per il su
scopo. Avendo per iscopo la tutela del diritto
la conservazione della sicurezza, acquista neces
sariamente un carattere più eminente e più es
tensivo.

Più eminente, perchè senza la tutela del diritt
nessuna altra forma di organizzazione può sussi
stere; più estensivo, perchè il rapporto giuridico no
è una peculiarità di questa o quell'altra forma d
organizzazione, ma è un vincolo che sorge in tutt
le forme di organizzazione, e perciò a tutte lo Stat
deve estendere, da questo punto di vista, la su
tutela e la sua influenza; e perchè, inoltre, quell
diverse forme, guidate ciascuna dai suoi specili
scopi, tenderebbero naturalmente a divergere, dan
origine ad attriti e contrasti reciproci, qualora

ato non le conducesse a svolgersi armonicamente
tto la comune tutela del diritto.

Ma l'organizzazione politica ha anche un carattere
attivo, a differenza delle altre che hanno per loro
tura un carattere spontaneo, e ciò deriva dal
to che il diritto non sempre viene spontaneamente
bedito ed acquista vero e proprio carattere di
ritto in quanto vi è una forza che lo fa rispettare;
poi anche perchè l'ordinamento giuridico è troppo
senziale alla esistenza della consociazione per po-
re essere abbandonato ai criterii dei singoli indi-
dui e alla loro azione spontanea. Questo carattere
attivo fa sì che per un lungo periodo di tempo
ella storia lo Stato si adagi sull'organizzazione mi-
tare e si confonda interamente con essa e che
uesta rimanga per sempre connessa con lo Stato.

Arrivati a questo punto possiamo dire che lo Stato
l'*organizzazione politica di una data società, quella
rma, cioè, di organizzazione sociale avente per
opo la tutela del diritto e la conservazione della
curezza.* Con ciò viene anche risoluta la questione
e parecchi scrittori si proponevano, quale cioè sia
numero d'individui necessario perchè lo Stato
ossa esistere, il così detto elemento della popola-
one; problema che Aristotele risolveva, dicendo
e lo Stato è composto di famiglie. Noi diciamo
e occorre una società, perchè possa sorgere un
ro Stato.

Ma con ciò la nozione di Stato non è ancora com-
eta; la società e quindi le diverse forme di orga-
zzazione che essa assume, esistono sopra un dato
rritorio, col quale e in occasione del quale sor-
ono una *quantità di* rapporti e fra gli altri anche
pporti giuridici. Lo Stato deve quindi alla sua
lta organizzarsi sopra un dato territorio, sia per

dichiarare e tutelare i diritti, che rispetto ad esso sorgono, sia per determinare i confini materiali della sua giurisdizione. La nozione di Stato si completa adunque, dicendo che esso è l'*organizzazione della società, sopra un dato territorio, avente per iscopo la tutela del diritto e la conservazione della sicurezza.*

§ 13. Bisogna peraltro notare che, accanto allo scopo giuridico dello Stato, si presentano nelle varie epoche storiche altri scopi, più o meno importanti, più o meno in armonia con le condizioni dell'ambiente, ma in genere, imposti da questo, come ad esempio: uno scopo religioso, uno scopo etico, uno scopo economico, uno scopo di cultura; ma, dando un concetto generale dello Stato, non possiamo tenere conto di questi altri scopi, sia perchè lo scopo essenziale, quello che caratterizza e giustifica questa forma di organizzazione, è lo scopo giuridico: sia perchè, intendendo in un senso largo e comprensivo lo scopo giuridico, tutti gli altri possono essere a questo direttamente o indirettamente ricondotti. Così, in un'epoca in cui si pensa che non può esservi se non una forma legittima di religione e questa si reputa essenziale alla conservazione dell'ordine sociale e giuridico, lo Stato sorgerà a difendere i diritti di questa religione e di coloro che la praticano; quando si pensa che una data forma di organizzazione economica è necessaria alla conservazione e allo sviluppo di una convivenza e risponde agli ideali di giustizia di quella data epoca storica, lo Stato diventa il promotore e il tutore di quella data forma di organizzazione economica; *quando finalmente* si pensa che la tutela del diritto *non implica* una mera repressione di violazioni *ingiustizie,* ma anche lo sviluppo di quelle c

oni che valgono a prevenire le une e le altre, può resentarsi come necessario per lo Stato anche uno :opo etico e di cultura.

Insomma questi vari scopi possono diventare com- ti dello Stato in quanto assumono una veste giu- dica nella coscienza di un popolo in una data poca storica o presentano un lato giuridico che si onsidera come rientrante nelle attribuzioni proprie ello Stato.

CAPITOLO V.

Stato, Società, Nazione, Governo

Sommario: § 14. Differenza fra Stato e **Società** § 15. Differenza fra Stato e Nazione. — **§ 16. St** Governo.

§ 14. La determinazione della nozione di **Stat** completa con l'esame di concetti affini e **prim** tutto col concetto di Società, poichè, come **abbi** detto, lo Stato è l'organizzazione politica **della** cietà. Per Società si deve intendere *un aggre naturale, permanente, organico di persone, che perano fra di loro coscientemente o incoscientem animate da un comune spirito di solidarietà, giunte da una forma qualunque di reciproca su dinazione* (1).

Ora, considerata da un punto di vista, la **nozi** di Società combacia, in certo qual modo e fino certo punto, con la nozione di Stato. Infatti l'o nizzazione politica si estende su tutta l'organi zione sociale, perchè col suo compito di tutela diritto, lo Stato è costretto a penetrare in tu meati, diciamo così, della vita sociale, e ad es dere dovunque la sua azione. Per mezzo dell'o

---

(1) Vedasi il citato libro *Lo Stato e la Nazione*, p *e seg.*

nizzazione politica la convivenza riceve poi unità materiale e psichica, maggiore comunanza d'idee e d'interessi e acquista quindi una più chiara coscienza del suo essere. Nello Stato si riscontra, come nella Società, una specificazione di funzioni e di organi, la quale progredisce a misura che l'organismo si sviluppa. Anzi il grado in genere di questa specificazione vale ad indicare il grado di sviluppo dell'organismo, tanto di quello sociale in genere, come di quello politico in ispecie.

Nello Stato come nella Società si presenta una forma di subordinazione, per cui vi sono quelli che obbediscono e quelli che comandano, e come nello Stato così anche nella Società, il comando e l'obbedienza non sono separati in modo così reciso e distribuiti fra due distinte categorie di persone, in modo che chi comanda non debba mai, in verun caso, obbedire e chi obbedisce non debba mai, in verun caso, comandare.

Finalmente, come la Società, lo Stato è anche esso un'organizzazione spontanea, permanente ed organica. Spontanea, in quanto non è il semplice risultato dell'arbitrio, dell'artifizio o della forza, quantunque l'una o l'altra o tutte queste cause abbiano potuto contribuire a costituirlo; permanente, in quanto che il diritto, che per sua natura è vincolo e norma permanente, non potrebbe essere tutelato se non da una costituzione, che sia alla sua volta d'indole permanente; organica, in quanto risulta di parti diverse armonicamente congiunte e cooperanti fra loro, come cooperano alla vita del tutto i vari organi di un organismo.

Ma, considerato da un altro punto di vista, lo Stato apparisce come un organismo del tutto diverso dalla Società e vengono quindi in evidenza tutte le

sue peculiarità, tutti i suoi caratteri differenziali. Sebbene esso abbracci tutta intera la convivenza, lo Stato è sempre *una* delle tante forme d'organizzazione, che la convivenza assume ed abbraccia; sarà la più eminente, la più importante (quantunque i criterii per determinare questa importanza possano essere esagerati e sbagliati); ma ciò non toglie che esso sia *una soltanto* di quelle forme di organizzazione, l'organizzazione politica, determinata da una speciale categoria di bisogni, quelli riferentisi alla tutela del diritto.

E così anche, la specificazione degli organi e delle funzioni, che in esso si compie, non è al tutto simile a quella che si compie spontaneamente nella Società. Essa acquista sempre nello Stato un carattere coattivo, come è coattiva l'organizzazione in cui si produce, cioè la sua forma di specificazione viene imposta e resa obbligatoria. L'istesso accade per la subordinazione delle parti. Lo Stato ha bisogno d'imporre la sua sovranità, la forma di supremazia su cui poggia la sua organizzazione, i pubblici poteri onde risulta costituito, e i cittadini sono costretti ad assoggettarvisi.

Questo fatto della coazione può infondere un carattere artificiale, tanto alla specificazione delle parti come alla loro subordinazione reciproca, massime quando la forza politica si concentra in pochi elementi e questi diventano i veri detentori del potere politico. Sebbene quindi lo Stato possa risultare dalla spontanea aggregazione e poggi in molta parte sul concorso spontaneo dei suoi componenti, pure in esso l'elemento spontaneo è sempre accoppiato e più o meno subordinato all'elemento coattivo.

Finalmente, l'organizzazione politica è quella, in

cui una Società acquista la massima coscienza del suo essere, poichè di tutte le organizzazioni sociali è dessa la più cosciente. Questo massimo di coscienza può alla sua volta reagire sul carattere organico della costituzione. Come in genere, psicologicamente parlando, le formazioni istintive sono le più spontanee e più rispondenti alle condizioni degli organismi; e le formazioni più coscienti possono assumere invece un carattere più o meno artificiale di fronte a quelle condizioni; così può avvenire che nella vita di un aggregato umano abbia un carattere più naturale ciò che la convivenza istintivamente produce, e un carattere più artificiale ciò che viene imposto dall'azione intelligente dello Stato. Per quanto ciò possa apparire assurdo a prima vista, un esame approfondito dimostra che questo è pienamente vero, facendo vedere quanto sono frequenti le aberrazioni dell'intelletto (la parte più cosciente dell'essere) e quanto sono rare quelle dello istinto (che è la parte più incosciente della sua vita psichica). Questi fenomeni diventano anche più marcati e la differenza fra i due ordini di fatti diventa anche più visibile allorchè si tratta dell'intelletto e dell'istinto collettivo di grandi comunanze, perchè allora le aberrazioni dell'intelletto diventano più facili e più frequenti e più vivo diventa il contrasto nella coscienza sociale fra i bisogni effettivi e le immaginarie aspirazioni (1).

Queste sono adunque le più spiccate caratteristiche onde lo Stato si differenzia dalla Società.

§ 15. Passando al concetto di Nazione, occorrono

(1) *Miceli, Il Diritto costituzionale e la Biologia, Perugia 1892, p. 17.*

meno parole per indicare le differenze. Lo Stato i
un aggregato politico, la Nazione è un aggregat
etnico, risultante da una mescolanza di razze, fus
in guisa da creare un tipo etnico nuovo, i cui ele
menti sono spiritualmente congiunti dal vincolo d
una lingua comune. La fusione o mescolanza dell
razze (varia secondo il grado di sviluppo della na
zionalità) e la comunanza della lingua sono in pa
tempo i caratteri distintivi e i fattori fondamenta
della Nazione. Questa poi diventa più completa
internamente più omogenea quando la comunanz
etnica è promossa o cimentata da una comunanz
di storia, di tradizioni, di costumi e di religion
dall'unità geografica del territorio e sopratutto dall
coscienza che i suoi componenti hanno di apparte
nere alla medesima famiglia etnica, di comporr
una sola nazionalità. La coscienza della nazionalit
(la quale non è in fondo che una forma assai diffus
e diluita di quel sentimento di parentela onde eran
congiunti saldamente gl'individui nei primi nucl
di vita sociale) infonde veramente anima e vita all
Nazione e conferisce ad essa importanza sociale
politica.

Ora, lo Stato può imperniarsi sulla Nazione
ma può abbracciare anche diverse nazionalità, o un
o più parti di Nazioni. Tutto ciò potrà certament
influire sul suo grado di omogeneità o di eteroge
neità, sul maggiore o minore sviluppo dei suoi ca
ratteri organici, ma non ha nulla che vedere su
suoi caratteri giuridici come Stato. Vi è, come ve
dremo, una scuola che considera come legittimi so
tanto quegli Stati che si fondano sulla Nazione
ma ciò potrà avere importanza di fronte al diritt
teoretico, non può invece influire sui caratteri de
Stato finchè esiste ed è riconosciuto in quel

modo nel diritto positivo. Ad ogni modo, anche ammettendo quella dottrina, lo Stato non potrà mai confondersi con la Nazione; questa sarebbe sempre la materia su cui si organizza lo Stato, sarebbe la società, che serve ad esso di fondamento; e invece di essere una società qualunque, sarebbe una società etnica (legata internamente dal vincolo etnico, oltre che dagli altri vincoli); essa non acquista attribuzioni politiche e personalità giuridica se non quando diventa Stato (1).

§ 16. Sono poi facili a comprendere le differenze fra Stato e Governo. La parola *Governo* può essere presa in un senso molto largo, e allora è la forma con cui in uno Stato si estrinseca l'organizzazione in genere dei suoi poteri politici; o può essere presa in un senso ristretto, e allora indica uno dei poteri fondamentali dello Stato, il potere impropriamente chiamato esecutivo. Pur rimanendo in questo secondo ordine d'idee, la parola acquista comunemente un significato ancora più ristretto e sta ad indicare il Ministero o uno dei ministri. In tutti questi casi la nozione di Governo non ha nulla che vedere con la nozione di Stato. Ma vi è un significato che presenta una maggiore affinità con la nozione di Stato ed è quando con la parola Governo si indica l'insieme di tutti gli organi che in uno Stato esercitano le sovranità e quindi servono alla estrinsecazione dello Stato come persona giuridica. Se ben si pensa peraltro, si comprende che lo Stato non si può ridurre soltanto alle persone che coman-

---

(1) *Per più ampi* svolgimenti vedere il mio libro: Stato *e Nazione nei rapporti fra il diritto* costituzionale e *diritto internazionale*, Firenze 1890.

dano, ma comprende tanto le persone che comandano, come quelle che obbediscono. La sovranià in tanto è tale, in quanto può essere esercitata su qualcuno o rispetto a qualcuno, ciò sia nei rapporti interni che in quelli esterni; essa si concepisce come un attributo eminente dello Stato, ma non si può concepire come un sinonimo di esso. Lo Stato suppone certamente un Governo, ma il Governo è sempre una parte dello Stato, e se esprime la sua personalità giuridica, non la costituisce.

Questi concetti hanno grande importanza, specialmente dal punto di vista del diritto internazionale.

CAPITOLO VI.

Genesi dello Stato

Sommario: § 17. Fattori primitivi. — § 18. Fattori fisici. — § 19. Fattori biologici. — § 20. Fattori sociologici. — § 21. Fattori psicologici.

§ 17. Una quantità di teorie sono sorte per spiegare l'origine dello Stato, ma in genere esse sono erronee o incomplete, sia perchè si è spesso confusa la genesi storica dello Stato con la sua genesi razionale, sia perchè si è spesso voluto accordare importanza eccessiva a un solo fattore o a un gruppo di fattori, lasciando gli altri nell'ombra e considerando quindi il fenomeno da un solo punto di vista. A prescindere perciò dalle teorie estraumane che qui non ci riguardano, poichè ricorrono a un intervento diretto o indiretto della divinità, si è voluta spiegare la genesi dello Stato con l'opera della *forza*, o della *volontà*, o di un semplice *aggruppamento* di *diritti* e di *forze* individuali, o con l'azione delle *nazionalità*, o del solo *elemento economico*.

Il fenomeno è troppo complesso per potere essere spiegato con l'azione di una causa sola. Ci troviamo invece di fronte a una quantità di cause, la cui rispettiva azione può qui appena essere accennata fuggevolmente.

Essendo lo Stato una delle forme di organizza-

zione sociale, le sue origini prime, i suoi fondamentali elementi devono ricercarsi nei primi nuclei di vita sociale stabilmente ordinata in un dato modo; quindi in tutto quel processo, per cui l'umanità dello Stato confuso dell'orda passa gradatamente ai gruppi famigliari, alla gente, alla tribù (il processo naturalmente varia nei diversi popoli e nelle diverse razze) regolate dalle prime consuetudini di vita sociale e di ordinamento giuridico. Tutti gli implusi che spingono alla vita sociale o che sorgono per opera della stessa convivenza e conducono questa a una forma più intima, più intensa, più solidale di cooperazione, esercitano dal più al meno la loro influenza sulla formazione dell'organismo politico; però che, più la convivenza si sviluppa e più diventa in essa impellente il bisogno di tutelare il diritto e di assicurare il rispetto a un ordine di cose stabilito o in via di formazione. Ma tra questi impulsi acquistano speciale importanza quelli d'indole psicologica, sia perchè lo Stato è anzi tutto organizzazione spirituale, sia perchè gli altri impulsi, di qualunque genere essi siano, non possono agire se non si trasformano in stimoli spirituali, agendo sulla coscienza e per mezzo di essa. Così abbiamo fra le cause più notevoli di organizzazione e di subordinazione politica, i sentimenti di venerazione, di rispetto, di ammirazione, il sentimento di parentela, il sentimento religioso, quindi i sentimenti di simpatia, di solidarietà, di amicizia e via discorrendo; e in fondo a tutto, poi, il sentimento della propria conservazione, che in certo modo e fino a un certo punto costituisce la base e come il motore di tutti gli altri. Esso, estendendosi dagl'individui ai gruppi d'individui e quindi ai gruppi dei gruppi, diventa sentimento di *conservazione* del gruppo e come tale, primo ce-

ito dell'unione sociale e della subordinazione po•
a (1).
a questo primo fondo di sentimenti e di bisogni,
danno origine alla convivenza e si sviluppano
occasione di essa, operano una quantità di fattori
venienti dall'ambiente fisico, dell'ambiente bio•
co, dagli ulteriori sviluppi della vita sociale e
a vita psichica dei popoli. Onde abbiamo: *fat•
fisici, biologici, sociologici, psicologici* delle for•
zioni politiche.

18. Fra i fattori fisici va innanzi tutto notata
fluenza dell'orografia. Così, nei paesi montuosi
grandi formazioni politiche sono fino a un certo
ito arrestate dalla difficoltà delle comunicazioni,
impedisce la fusione dei popoli e delle razze;
cui nei paesi montuosi tendono a prevalere i
oli Stati. Esempio caratteristico, la Grecia antica,
e quasi ogni valle comprendeva e limitava un
olo Stato. Divenendo difficili le grandi agglome-
oni, le popolazioni vivono disgregate e disperse;
esta segregazione aumenta in esse lo spirito di
nomia, il quale tanto più si sviluppa quanto
sono ristretti e poco estesi i rapporti sociali
le l'altra tendenza caratteristica di questi popoli
essere quella che spinge verso i liberi ordina•
iti.

stata poi anche notata l'influenza che può eser•
re la stessa direzione delle catene montuose, os•
rando che le catene che vanno da est ad ovest
cono a separare i popoli assai più di quelle che

) Un esame minuto dell'azione di questi sentimenti
rova nel mio libro: *Saggio di una nuova teoria della
anità*, vol. II, Firenze 1887, cap. I.

vanno da nord a sud. Onde i popoli della
iberica sono più separati dalla Francia pe
dei Pirenei di quello che non siano separa
loro dalla catena che divide la penisola nei
santi orientale ed occidentale. E così i popo
sono separati dai loro confinanti assai meg
catene alpine che vanno da est ad ovest,
da quelle che vanno da nord a sud; e le cate
niniche procedenti in massima parte dal no
non son riuscite a separare l'Italia in due
anzi le differenze etniche e sociali dei due
sono assai poco marcate.

Anche l'assenza delle montagne può ese
sua influenza. Le montagne costituiscono i
naturali che difendono lo Stato dalle inva
miche, pericolosissime quando l'organismo
ancora in gestazione. Nelle pianure del Tig
l'Eufrate, ad esempio, gl'imperi non riesc
stituirsi in modo permanente per la man
alti monti dalla parte di oriente, capaci di
le frequenti invasioni di popoli e di eserci
succedevano da quella parte.

L'idrografia ha non meno dell'orogra
fluenza considerevole sulla formazione dei
gregati umani e quindi delle prime orga
politiche: la quantità, la grandezza, la dir
fiumi sono tutti elementi, che agiscono in
o in un altro sull'origine e sullo svilu
Stati. E ciò si comprende quando si pe
fiumi costituiscono le naturali vie di com
quando ancora mancano le vie artificia
scono con la pesca un primo alimento agli
delle loro rive e molte volte apportano c
riodiche innondazioni la fertitità o l'umid
sarie alle regioni sterili o aride e facili

mensamente, o rendono possibile la coltivazione
le terre. L'Egitto, che fu chiamato un dono del
lo dal punto di vista agricolo, può essere consi-
:ato come tale anche dal punto di vista politico.
riunione delle popolazioni sparse per la sua valle,
ma in tre Stati distinti e poi in uno Stato solo,
ın fatto per buona parte dovuto all'azione uni-
atrice del fiume.

Anche la posizione geografica ha una notevole im-
rtanza. Le località, ad esempio, che sono sulle
e del mare, trovano in questo una naturale via
comunicazione e quindi hanno occasione di rag-
ıngere, per i contatti e i commerci con gli altri
poli, un grado elevato di espansione sociale e
indi di espansione politica; mentre le località nel-
ıterno dei grandi continenti rimangono isolate e
ne perdute in seno di quelle vaste regioni, per
i loro reciproci rapporti sociali e politici sono più
i e più fiacchi, e gli aggregati rimangono piccoli;
se grandi, rimane sempre debole la coesione delle
o parti.

L'azione del clima è stata poi da vario tempo
getto di studio, e mentre da una parte se ne è
gerata l'influenza, dall'altra non se ne è potuta
nprendere neppure oggi tutta la portata. È fuor di
ıbio, ad esempio, che nei climi estremi difficil-
nte le civiltà riescono a svilupparsi per azione
ıntanea e quindi riescono difficilmente a costituirsi
randi organismi politici. L'attività degl'individui
ne tutta assorbita dalla lotta che essi devono so-
nere contro l'azione degli agenti esterni, onde
ı rimane più loro energia sufficiente per lo svi-
ıpo *di quelle qualità* di ordine elevato, che fanno
rere *le convivenze* progredite e quindi gli Stati.
mi rigidi tengono le popolazioni disparse in pic-

coli gruppi con l'azione esauriente che esercitano i
organismi, e i climi troppo caldi producono il m
simo effetto con la loro azione accasciante; me
i climi temperati costituiscono una delle condi
propizie per lo sviluppo della civiltà. Ma non
poche linee che può essere esaminata l'azion
agenti così estesi e complessi.

La fauna e la flora possono alla loro volta a
in due opposti sensi: possono favorire lo svil
e la formazione degli aggregati politici quando
niscono un appropriato e proporzionato mezz
sostentamento; quando, con la presenza di
piante o di certi animali, permettono lo svil
dell'agricoltura e della pastorizia; o quando, :
mente, con la presenza di certi animali feroci
ricolosi, rendono necessaria l'unione delle forze
combatterli. Possono invece ritardare quello svil
quando, ad esempio, la vegetazione offre un n
mento troppo facile a procurarsi, onde l'energi
dividuale non riceve alcun incentivo; o quando
la sua eccessiva esuberanza, rende difficili le c
nicazioni fra le tribù sparse; o quando il nu
grandissimo di animali freoci decima gli abit
rende inabitabili alcune regioni o impossibili i
tatti fra gruppi di popolazioni vicine.

Ma non solo ciò che vive e si produce alla
perficie della terra, anche ciò che esiste in se
essa può esercitare un'influenza sulle formazioı
litiche. Vi sono infatti Stati che devono la lor
gine quasi esclusivamente all'esistenza delle al
danti e doviziose miniere di certe località;
citare la California e il Transwal.

Tutte queste cause provenienti dall'ambient
sico esercitano il massimo della loro influenza p
i popoli primitivi, però che essi sono meno in g

resistervi. Tale influenza si viene quindi mano a
no attenuando a misura che i popoli si procurano,
progresso della loro civiltà, i mezzi per reagire
itro l'azione di quegli elementi. Gli uomini ac-
stano a poco a poco un certo impero sull'am-
nte fisico e riescono in parte a modificarlo e a
tterlo in armonia con i propri bisogni. Da queste
dificazioni risulta l'*ambiente fisico derivato*, il
ale alla sua volta reagisce sugli uomini che vi-
no in esso. All'azione dell'ambiente fisico primi-
o occorre perciò aggiungere quella dell'ambiente
ico derivato. Così, lo sboschimento delle grandi
este rende, ad esempio, possibili i contatti fra i
uppi che vivevano isolati alle loro estremità e
de abitabili e coltivabili estese zone di terreno;
lo sboschimento produce sul clima e sulle condi-
ni oro-idrografiche della regione cambiamenti, di
gli abitanti non tarderanno a risentire gli ef-
ti.

Parlando delle formazioni politiche, non bisogna
nenticare che le forme più notevoli d'influenze
venienti dall'ambiente fisico derivato sono quelle
si riferiscono allo sviluppo straordinario dei mezzi
comunicazione: strade rotabili e ferrate, trazioni
ccaniche di varia specie e natura, canali artifi-
li, poste, telegrafi, telefoni, ecc. Con l'opera di
sti mezzi l'azione isolante di parecchie delle cause
anzi accennate (cioè: monti posizione geogra-
a, ecc.) viene ad essere modificata o distrutta, e le
nunicazioni facili e frequenti da essi rese possibili
no sorgere nuovi organismi politici o rendono
unita ed intensa la vita di quelli esistenti. Senza
ccessivo sviluppo di questi mezzi non avrebbe
tuto sorgere una formazione politica come lo Stato
oderno, che alla grande estensione del territorio

congiunge il massimo di unità e di accentrament
politico e amministrativo (1).

§ 19. Le cause biologiche si riferiscono anzi tutt
all'azione e alle tendenze delle razze, sono cio
cause etnografiche.

È indubitato che le varie razze hanno presentat
nella storia attitudini politiche diverse e quindi d
versa capacità alla formazione degli organismi po
litici. Secondo una divisione che dal punto di vist
etnografico non è certo esatta, ma che può riuscir
utile dal nostro speciale punto di vista, le *razz
nere* si sono sempre mostrate agl'infimi gradir
dell'evoluzione politica, esse non si sono sapute in
nalzare più su di una rudimentale organizzazion
della tribù.

Un posto alquanto più elevato pare abbiano occu
pato le *razze rosse* o *americane*. In esse troviam
federazioni di tribù e anche forme embrionali d
federazioni di federazioni di tribù. Ma i vincoli fe
derali sono ancora molto deboli, il vero nucle
politico rimane sempre la tribù. I vasti imperi de
Perù e del Messico vanno evidentemente attribuit
ad altre razze.

Nelle *razze gialle* le attitudini politiche diventan
in genere più spiccate; ma queste razze compren
dono una quantità di rami con caratteri assai di
versi, e sopratutto i due tipi principali: il finnico
mongolico più bianco al nord e il malese più brun
al sud. Questa razza presenta quindi tutte le gra
dazioni di organizzazione politica, dalle tribù preda

(1) Per un esame più approfondato di queste cause v
*dasi il mio Saggio di una nuova teoria della sovrani
vol. I*, cap. III, Firenze 1884.

trici e cacciatrici, ai vasti imperi della Cina e del Giappone.

Più civile verso oriente, ha ivi mostrato un grado più elevato di espansione politica; ma lo sviluppo eccessivo dello spirito di tradizione, del sentimento di obbedienza, la tendenza alla immobilità negli ordini sociali e politici, hanno reso impossibile ogni ulteriore sviluppo dello Stato. Gli ordini politici sono rimasti cristallizzati a un dato stadio di evoluzione. Solo il Giappone parrebbe costituire un'eccezione a queste tendenze, ma l'eccezione è di troppo breve data perchè sia possibile apportare un giudizio su di essa.

Sopra tutte queste razze si eleva la *razza bianca*, chiamata impropriamente caucasica. Essa comprende i popoli più civili, i cui vari gruppi hanno mostrato differenze caratteristiche nelle attitudini politiche. Così i *popoli semitici* hanno mostrato un'attitudine più spiccata per la religione anzi che per la politica. In esse lo Stato assume un carattere religioso e l'espansione politica segue la propaganda religiosa. Il ramo delle razze *indo-persiane* presenta parecchi caratteri delle razze orientali. Presso questi popoli il processo di espansione politica non è proporzionato al processo d'integrazione. I vasti imperi sono assai imperfettamente organizzati nel loro interno e alcuni sono frazionati dallo spirito di casta. Dotati di attitudini filosofiche, portati verso le estrazioni e e la contemplazione sterile, questi popoli non hanno saputo o potuto sviluppare quel senso pratico, che è una delle condizioni essenziali per l'organizzazione e lo sviluppo dello Stato.

I popoli *ariani-europei* sono quelli che occupano *il primo posto* per le qualità ed attitudini politiche, *onde si sono mostrati* dotati e per il modo come

hanno saputo svilupparle. Ma non tutti presentano queste qualità nel medesimo grado. Fra questi popoli i *Celti* si sono mostrati politicamente meno atti e perciò sono stati a poco a poco spinti verso occidente da razze superiori e hanno finito per cedere quasi interamente il campo. I popoli *slavi* verso occidente si sono affacciati tardi nella storia del mondo e ancora non hanno avutotempo di sviluppare tutte le loro attidudini e di manifestare tutti i loro caratteri; essi tendono alle grandi organizzazioni, come accenna l'idea del *panslavismo* sorta in seno di essi. I più elevati per attitudini politiche sono stati finora i popoli *teutonici* e i *greco-latini*, gli uni al nord d'Europa, gli altri al sud. In questi secondi è stato più forte lo spirito di coesione, di organizzazione e di accentramento politico, nei primi, più forte lo spirito di autonomia e di libertà. La combinazione di queste due tendenze ha dato origine allo Stato moderno; e nel paese dove, per l'organica fusione delle due razze, la fusione delle due tendenze ha potuto operarsi in modo più armonico e più equilibrato, si è avuta la costituzione più liberale e meglio corrispondente ai bisogni della vita moderna.

Un altro fattore etnografico proviene appunto dalle nazionalità, da quelle mescolanze etniche le quali hanno raggiunto una certa unità di tipo e posseggono la coscienza di costituire una famiglia distinta. Ogni nazione possiede speciali caratteri psichici, che si traducono poi nella sua speciale organizzazione politica. Questi caratteri psichici comuni sono la conseguenza della fusione etnica, per *cui da diverse* razze viene fuori un comune tipo *etnico e da* diverse tendenze e caratteri psichici *viene fuori* un insieme di tendenze e di caratteri

ıuni a tutto quel popolo. L'influenza di questo ;ore è stata in questi ultimi tempi studiata e ısa molto in rilievo, dando ad essa tutta l'im· tanza che merita. « Accanto al caso e alle circo- ıze accidentali, diceva uno scrittore che si è lto occupato dell'argomento, vi sono le grandi gi permanenti che dirigono lo sviluppo generale ogni civiltà. Di queste leggi permanenti le più ıerali, le più irriducibili derivano dalla costitu- ne mentale delle razze. La vita di un popolo, le istituzioni, le sue credenze e le sue arti non ıo che la trama visibile della sua anima invi- ile » (1). « La storia, nelle sue grandi linee può ıere considerata come la semplice esposizione dei ultati generati dalla costituzione psicologica delle zze.... Gli è sopratutto nelle istituzioni politiche) si manifesta più visibilmente la sovrana po- ıza dell'anima della razza » (2). Per cui vediamo ; nelle varie nazioni gli Stati si organizzano in do diverso e sentono ed estrinsecano in vario do gl'impulsi alla vita politica e alla politica ɔluzione dei pubblici istituti.

Un fattore biologico molto importante è determi- to dalla popolazione. L'essere scarsa od abbon- ıte sopra un dato territorio, il muoversi con ıta o con forte progressione, sono tutti fatti che nno influenza considerevole, non solo sulla forma organizzazione politica, ma anche sull'origine e lo sviluppo degli Stati. Dal rapido accrescimento ıuindi dalla sovrabbondanza della popolazione è

1) G. Le Bon, *Lois psychologiques* de l'évolution des *ıples*, *Paris 1894*.
') *Id. ibid.*, pp. 53, 54.

spesso prodotto il fenomeno dell'emigrazione, onde hanno spesso origine nuovi Stati; mentre la scarsezza di essa può rendere i rapporti delle parti più deboli e quindi produrre la disgregazione o la morte degli organismi politici. E così di seguito.

Anche il succedersi delle generazioni, con le modificazioni fisiologiche e psicologiche, da queste mano mano apportate negli individui e quindi nei popoli, costituisce uno dei fattori notevoli di trasformazioni politiche e sociali che in vario modo si riflette sulla vita e sulla formazione degli Stati.

§ 20. Numerosi e complessi sono poi i fattori sociologici, onde è impossibile qui, non che una descrizione, neppure una enumerazione completa. Possiamo solo indicarne alcuni a maniera d'esempi.

Innanzi a tutti ci si presenta la guerra, sia per la sua importanza che per la sua antecedenza cronologica. La guerra agisce in vari modi sulle formazioni politiche. Essa promuove la riunione dei gruppi sparsi, tanto per la necessità della difesa che per l'opera della conquista. Essa abitua quindi una quantità sempre più grande di persone ad una convivenza comune, massime dove le ostilità sono frequenti o di lunga durata. Essa fa sorgere lo spirito di disciplina, piega le popolazioni ancora insofferenti di freno al giogo di un governo comune. Rende più intensa la cooperazione delle parti; e siccome i popoli nei quali la cooperazione è più attiva e più intensa, a parità di condizioni, riescono vittoriosi su quelli nei quali la cooperazione è meno attiva ed intensa, così per selezione, con l'opera della guerra questa qualità si conserva e si sviluppa.

Dando origine alla schiavitù e ad una classe *guerriera,* essa promuove inoltre una specificazione *di funzioni* in seno dell'aggregato, ciò che rende

ibile la costituzione di aggregati mano mano
ore più vasti, quindi apparecchia la formazione
grandi organismi politici. L'organizzazione po-
non può costituirsi e affermarsi come orga-
izione distinta da tutte le altre organizzazioni
li se non in uno stadio abbastanza avanzato di
ficazione.

canto alla guerra va subito messa l'emigra-
, anche perchè molte volte essa ne è la causa
conseguenza. L'emigrazione contribuisce an-
ssa in vario senso al sorgere degli organismi
ici, specialmente in certi periodi dell'evoluzione
ale. Con l'emigrazione interi popoli vanno a co-
ire nuovi Stati, oppure, gruppi di popoli più
li vanno ad apportare la loro civiltà presso po-
meno progrediti e raccolgono le popolazioni
se in grandi organismi politici. Altre volte le
razioni spezzano i vasti imperi eterogenei in
i nuclei più omogenei e compatti, promuovendo,
odo violento o pacifico, un processo di scissione
pari tempo d'integrazione sociale e politica. Le
razioni finalmente fanno sorgere le colonie, che
co a poco si scindono dalla madre patria, o, pur
nendo in qualche modo legate con essa, costi-
ono tutta una gradazione di organismi politici
o meno distinti.

n'altra fonte ricchissima di conseguenze è la
tura economica. È difficile che lo Stato sorga
ndo tutti gli individui sono interamente assorti
ovvederè giorno per giorno al loro materiale
ntamento, onde è necessario che una certa so-
za economica si sia accumulata prima che le
udini *politiche si* sviluppino. Così i popoli cac-
ri, pescatori, predatori sono all'infimo gradino
scala politica.

Col passaggio alla vita pastorale un certo capitale si accumula e si concentra in poche mani, sorge così « l'aristocrazia pastorale » e quindi il bisogno di un più regolare ordinamento politico; onde i popoli pastorali costituiscono col patriarcato una prima forma di ordinamento stabile. Ma la vita agricola è quella veramente favorevole alla formazione dello Stato, poichè l'agricoltura rende i rapporti più stabili, il bisogno di tutela più sentito, il concetto del diritto più chiaro. L'agricoltura costringe i popoli nomadi a fissarsi e fa nascere l'idea del territorio, elemento essenziale, come abbiamo detto, per la nozione di Stato. Si può quindi dire che l'organismo politico in tutta la pienezza dei suoi caratteri non sorge che nello stato agricolo.

Lasciando ora stare le influenze che possono esercitare gli altri stadi dell'evoluzione economica, influenze d'ordine molto complesso, diciamo che, in genere, lo sviluppo della vita economica conduce naturalmente alla formazione dello Stato a causa della specificazione delle funzioni e degli interessi e dei conflitti, che da questa specificazione inevitabilmente derivano; onde più vivo e più distinto si sente il bisogno di un ordine che li regoli e li armonizzi e li induca a cooperare sotto la comune tutela e con le comuni norme del diritto. Nella medesima specificazione poi aumenta il grado di dipendenza di una classe dall'altra e si facilita quindi il cómpito dell'organizzazione politica.

Parlando delle cause economiche non si può fare a meno di accennare al commercio. Infatti il commercio, come le emigrazioni e anzi, più di esse, mette continuamente i popoli in contatto fra di loro er cui accanto allo scambio dei prodotti nasce anc

ciò che si chiama lo scambio delle idee e dei sentimenti. Tale scambio vince l'impenetrabilità dei nuclei primitivi, di quell'ambiente ristretto della prima e rudimentale vita del gruppo, basata sul vincolo religioso e di parentela e prepara il terreno a una concezione più larga dell'aggregato umano e quindi alla colleganza dei gruppi in organismi più vasti.

Col commercio cresce la prosperità del gruppo e la sua popolazione e la specificazione delle sue parti, tutti fenomeni che in vario senso si riflettono sull'origine e sullo sviluppo dello Stato. Finalmente il commercio richiede una certa sicurezza di diritti, una certa tutela delle ragioni private, una certa stabilità di rapporti; e tutto ciò non può essere garantito se non da un'organizzazione politica abbastanza progredita; onde fa sentire più vivo il bisogno di essa, mentre d'altra parte dà origine a una quantità di consuetudini, di usi, di norme, senza le quali non potrebbe, nè sussistere, nè progredire. Queste consuetudini e queste norme vengono poi rispettate, non solo perchè tornano utili alle parti, ma perchè si fondano sulla tradizione e acquistano forza con la costante ripetizione dei medesimi atti; preparando così il terreno al potere politico, che presterà ad esse il suo appoggio. L'esistenza quindi di un potere politico progredito diventa sempre più necessaria a misura che i rapporti commerciali più si sviluppano.

Ma uno dei fattori più notevoli delle formazioni politiche è la religione; essa andrebbe veramente annoverata fra i fattori psicologici, poichè trova il suo fondamento e la sua origine nel sentimento religioso, ma siccome si estrinseca per mezzo di numerose e svariate istituzioni sociali ed opera con

esse più che col solo sentimento i suoi principali effetti, così può essere collocata in questa categoria di fattori. La religione agisce innanzi tutto sulle formazioni politiche per mezzo della grande forza di coesione che essa possiede e sviluppa nella convivenza. La comunanza del vincolo religioso, specialmente in certi periodi di sviluppo, costituisce una delle più solide basi dell'unione politica. La religione poi sviluppa lo spirito del dovere, dell'obbedienza e della disciplina e quindi facilita il cómpito degli organi politici. In una società progredita lo Stato può separarsi dalla Chiesa, ma in una società poco progredita la confusione dei due organismi è necessaria. L'autorità politica è principalmente obbedita in quanto vi è qualche cosa di divino che aleggia intorno ad essa. La potenza di organizzazione della religione viene in soccorso dello Stato e il primo Governo è in pari tempo religioso e politico, siccome è in pari tempo religioso e politico il primo nucleo di vita sociale.

Tutto ciò spiega parecchi dei fatti che molte volte accompagnano l'origine dello Stato. Così vediamo che molte volte l'espansione politica segue la propaganda religiosa. Nelle epoche e nei popoli, in cui il sentimento religioso è molto vivo, la formazione dei grandi Stati è determinata dal diffondersi di una data credenza o diventa un mezzo di propaganda. Basta citare per tutti gl'imperi dei califfi e in genere tutte quelle formazioni politiche le quali hanno avuto origine dal sorgere dell'islamismo. Altre volte invece le dissidenze religiose producono anche le scissioni degli Stati o danno origine a correnti d'e*migrazioni* (per esempio quelle dei Puritani inglesi *dirette in America*) per cui sorgono colonie o Stati *indipendenti*.

Bastano questi pochi cenni a far comprendere tutta l'importanza di questo fattore.

§ 21. I fattori psicologici finora assai poco studiati sono costituiti, non solo da un ulteriore sviluppo di quei fattori psicologici primitivi, cui abbiamo brevemente accennato, ma anche dalle forme più elevate e più complesse di coscienza collettiva e quindi dalle nuove idee, dai nuovi sentimenti, dalle molteplici aspirazioni onde è mossa la coscienza sociale di aggruppamenti sempre più estesi e congiunti sempre più da vincoli spirituali intimi e numerosi. Abbiamo così, ad esempio, l'azione del sentimento e delle credenze religiose, che, concretate in forme speciali di culto, si diffondono da un centro ad un altro, portandosi dietro, siccome abbiano veduto, vincoli di aggregazione sociale e di composizione politica.

Abbiamo poi lo sviluppo successivo dei sentimenti e delle idee di patria, che superano la cerchia dei piccoli gruppi e dei piccoli territori e comprendono mano mano aggregati e territori più vasti, onde apparisce come patria, non solo la città, la valle natìa, ma anche la regione e infine lo Stato in genere. E così anche lo sviluppo successivo del sentimento di nazionalità, prendendo le sue prime mosse dal primitivo sentimento di parentela, onde sono congiunti fra loro i piccoli aggregati familiari, passa a comprendere e a congiungere i vasti aggregati etnici, nei quali una mescolanza e fusione di razze ha dato origine a un tipo etnico comune. Abbiamo quindi lo sviluppo dei sentimenti di solidarietà in genere, promosso dalla frequenza dei contatti fra gruppi mano mano più estesi e più lontani gli uni dagli altri e di caratteri e condizioni più diverse. E correlativamente allo sviluppo di questi sentimenti abbiamo lo sviluppo delle idee politiche dei vari p

poli, dei vari criteri su cui deve basarsi la composizione ed organizzazione politica della società.

Sopratutto assume importanza, appena un popolo comincia ad acquistare coscienza di sè stesso, il modo come esso sente e percepisce il diritto rispetto alla sua composizione politica, il modo cioè come esso giudica della legittimità o illegittimità di questo. La coscienza giuridica dei popoli è una formazione psichica della maggiore importanza per la genesi dello Stato, poichè provengono da essa non solo i criteri intorno alle genesi giuridica, positiva o ideale dell'organizzazione politica, ma derivano anche quegli impulsi, che si traducono poi nella storia dei popoli e danno realmente origine a nuovi Stati, alle composizioni e scomposizioni degli Stati esistenti.

Parlando dei fattori psicologici non se ne possono poi trascurare tre a preferenza, uno dei quali si riferisce alla mente sociale e gli altri due che operano a preferenza sulla volontà e sulla vita pratica di intere comunanze, vogliamo dire la discussione da una parte, l'abitudine e l'imitazione dall'altra.

La discussione esercita una notevole influenza, più sulle forme politiche anzi che sull'origine degli Stati (1); ma non vi è dubbio che anche in questo caso essa può far sentire la sua azione. Infatti la discussione fa sì che alle formazioni politiche semi-incoscienti, determinate anzi tutto da tradizioni, tendenze e da istinti, si sostituiscano le formazioni pienamente coscienti, determinate anzi tutto da idee e da ragionamenti. Con la discussione, in altri termini, le formazioni politiche possono acquistare il massimo di co-

(1) *Vedasi* il noto libro del Bagehot, *Physics and politics.*

scienza. Qui non diciamo se questo sia un bene o un male (molte volte, nei momenti in cui l'intelletto sociale è traviato da aberrazioni, è certamente un male); diciamo soltanto che le tendenze e gl'istinti acquistano una maggior forza quando, per mezzo della discussione, si possono appoggiare alle teorie ed assumere veste scientifica. È un fatto questo che possiamo osservare nella formazione di parecchi Stati moderni, nei quali le tendenze e i sentimenti nazionali hanno trovato il loro appoggio nella dottrina e nel principio di nazionalità. Sicchè in questi paesi il movimento che doveva condurre alla formazione di nuovi Stati, oltre che dalle forze istintive, venne promosso e mantenuto dalla discussione sull'origine legittima degli Stati. Questa apparecchiò e formò l'opinione pubblica, la quale alla sua volta reagì sulle forze istintive, comunicando ad esse maggiore slancio.

Con tutto ciò le epoche più feconde di formazioni politiche sono quelle segnate dall'assenza della discussione, cioè a dire le epoche di credenze. Ciò che unisce è l'istinto, il sentimento dei popoli; la discussione in genere divide. Ora ciò che occorre in questi momenti è un massimo di coesione sociale. Del resto è facile osservare che anche nelle epoche di discussione non è propriamente la discussione come tale che opera, ma la discussione messa a servizio di sentimenti e di tendenze.

L'abitudine e l'imitazione rappresentano la forza d'inerzia della convivenza sotto due diversi aspetti: la prima, con la ripetizione degli atti in un medesimo ambiente; la seconda, con la ripetizione degli *atti di un ambiente* in seno di un altro ambiente. *Queste due grandi* manifestazioni della forza d'i-*nerzia sociale*, che è tanto più grande, quanto, a

parità di condizioni, sono più vasti gli aggregati e quindi maggiori le resistenze da vincere, non possono non esercitare una notevole influenza quando si tratta della formazione degli Stati. Ma esse operano in due sensi diversi e, fino ad un certo punto, anche opposti.

L'abitudine tende a conservare immutate certe forme di unioni politiche e determina anche il grado di coesione delle varie parti in seno dell'organismo politico. Essa esercita quindi un'azione importante, sia nel determinare il grado di accentramento, sia nel determinare il vincolo di unione nei così detti Stati composti. Le abitudini (nel senso generico) costituitesi nelle varie parti di un organismo o nei vari gruppi sociali, stabiliscono, a parità di condizioni, la misura di quel tanto che essi possono cedere della loro autonomia a vantaggio dello scopo comune.

L'imitazione invece agisce con la propagazione di certe tendenze o di certe idee, da un centro sociale e politico a un altro centro sociale e politico e quindi con la predisposizione che in esso genera a produrre sul medesimo tipo forme simili o affini di aggregazioni o disgregazioni politiche. Vediamo specialmente l'azione di questa causa nelle epoche di grandi rivolgimenti, quando il moto rivoluzionario si propaga da un paese a un altro, dando origine, non solo a nuove forme di regime politico, ma anche addirittura alla costituzione dei nuovi Stati. Nel nostro secolo abbiamo veduto l'imitazione operare anch'essa fra le cause del risveglio nazionale in vari paesi e *quindi come* un fattore della costituzione degli Stati *nazionali.*

Lo spirito di nazionalità si è comunicato da un *paese ad* un altro ed ha prodotti i suoi frutti dove

› trovato le condizioni propizie al suo svi·
ppo (1).
Lo studio di questi fattori psichici darà certamente
iultati assai fecondi quando la psicologia sociale,
e è ancora agl'inizi, sarà meglio progredita e po·
ì affermarsi come scienza distinta.
Per l'azione combinata di tutte queste cause, per
concorso e l'intreccio di tutti questi fattori, può
'ere dunque origine e può svilupparsi l'organiz·
zione politica della società. Dopo ciò si comprende
iaramente come l'origine dello Stato non si possa
iegare con una causa sola e come siano difettose
itte le dottrine che si fondano esclusivamente so·
'a una di esse.

1) Si veda il mio libro sulla *Sovranità* innanzi citato
›. IV e V, vol. I.

CAPITOLO VII.

Teoria dello Stato legittimo

Sommario: § 22. **Le teorie correnti.** — § 23. **La teoria scientifica.**

§ 22. Questa è la genesi storica dello Stato, dello Stato come si è finora costituito e come esiste.

Tutt'altra è invece la genesi razionale. Questa implica invece una ricerca ideale ed ha per iscopo di determinare i criterii secondo i quali lo Stato si dovrebbe costituire perchè la sua costituzione fosse pienamente in armonia con le aspirazioni della coscienza giuridica. È, come si vede, una ricerca di diritto teoretico e può avere il suo lato utile in quanto propone alla coscienza del popolo un ideale da raggiungere e ne facilita quindi il raggiungimento o almeno dirige le lotte che si combattono per potervisi avvicinare.

Varie sono le teorie che cercano di determinare l'origine razionale e legittima (conformemente al diritto teoretico) dello Stato, ma le teorie moderne si possono tutte ridurre alle due principali: la teoria della nazionalità e quella del consenso. Una considera come legittima soltanto la base etnica; l'altra, soltanto la volontà del popolo. La prima si fonda *a preferenza* sopra di un elemento naturale o materiale, l'altra, sopra un elemento spirituale; ma

hanno dei punti di contatto, in quanto che oltre la comunanza etnica, la teoria della nazionalità vuole anche un elemento spirituale, la coscienza della nazionalità; e in quanto la teoria del consenso non disconosce che la nazionalità sia uno dei precipui fattori onde il consenso viene determinato. Le due teorie sono unilaterali, perchè si basano sopra elementi semplici, mentre lo Stato, come abbiamo già veduto, è una formazione assai complessa, per cui la sua costituzione legittima non può essere considerata se non in rapporto a una quantità di elementi. Così, la teoria della nazionalità dà troppa importanza all'elemento materiale, fa troppo dipendere da esso una formazione di ordine così elevato e spirituale come è lo Stato. È vero che essa non trascura l'elemento spirituale, ma essa lo valuta soltanto in quanto è connesso con questo elemento. Secondo questa teoria i vari gruppi di un popolo che si sentono congiunti intimamente sotto ogni rapporto non potrebbero costituire uno Stato legittimo se fra di essi non intercede il vincolo della nazionalità comune. La Svizzera e il Belgio non potrebbero essere mai Stati legittimi!

La teoria del consenso suppone invece che lo Stato sia una formazione del tutto cosciente e abbandona perciò un fatto così importante quale è la genesi di esso alla semplice volontà delle persone che lo compongono. Mentre si sa che lo Stato, sebbene sia una delle formazioni sociali più coscienti, deve la sua origine, oltre ai moventi coscienti, a una quantità di moventi semi-coscienti e incoscienti ed è costretto a subordinarsi, fino a un certo punto, a certe *necessità di fatto* che provengono dall'ambiente *interno e da quello* esterno, nel quale sorge, vive *e si sviluppa.*

§ 23. Sicchè alle due opposte teorie noi ne cc trapponiamo una terza, già da parecchio tempo esj sta in una monografia (1), secondo la quale lo Sta legittimo « è quello che risulta dal concorso spc taneo, permanente ed organico delle parti che si a gregano, secondo le aspirazioni della coscienza] litica e corrispondentemente alle necessità della v interna e internazionale ».

Concorso spontaneo non significa il semplice cc senso, ma significa un insieme di condizioni, di c il consenso è solo una parte; quindi compren quelle tendenze, quei bisogni, quegl'istinti perm nenti, che agitano la coscienza di un popolo e han più valore, perchè hanno radici più profonde, c semplice consenso.

Concorso organico significa sopratutto che gli e menti aggregati concorrano alla formazione de Stato in proporzione di quello che valgono e d bono organicamente valere nella convivenza e n in proporzioni eguali, come ammettono o lasci supporre le due precedenti teorie, sulle quali si fon l'istituto del plebiscito. Lo Stato non è un mecca smo composto di unità eguali.

Le aspirazioni della coscienza giuridica so quelle che veramente imprimono carattere di gittimità alle formazioni politiche; esse sono leg time in quanto vengono come tali considerate da scienza giuridica del popolo.

Le necessità della vita interna ed internazion sono tutte quelle condizioni connesse all'esister stessa dello Stato, determinante dal suo caratt e dalla sua storica evoluzione, inerenti alla sua c

(1) *Lo Stato e la Nazione*. Firenze 1890.

servazione e al suo sviluppo e ai rapporti con gli altri Stati. Esse si dividono quindi in interne e internazionali. Le prime si riferisono alla potenza e all'attitudine propria di un dato aggregato a costituire un organismo politico distinto, a quello insieme cioè di attitudini, dalle quali risulta la sua capacità ad affermarsi come persona giuridica indipendente.

Le seconde si riferiscono alla convivenza internazionale, allo Stato come componente di questa convivenza e quindi come sottoposto agli obblighi che essa impone e che diventano mano mano più numerosi a misura che questa convivenza diventa più intima e solidale.

Lo spazio non ci concede di fermarci più a lungo ad analizzare queste cause, ma il breve cenno basta a dare un concetto generale della nostra teoria; la quale, essendo fondata sulla realtà dei fatti e non sulle astrazioni pure della mente e tenendo conto di tutta la complessità dei fenomeni, che presiedono alla formazione degli Stati, non costituisce un ideale irrealizzabile, ma un principio a cui l'umanità si può venire avvicinando, a misura che gli elementi morali e spirituali riescono a prevalere sulle forze brute e gl'ideali di giustizia trionfano sugli interessi egoistici di persone e di classi (1).

(1) Per più ampi sviluppi si veda il libro citato al capitolo VII.

CAPITOLO VIII.

Le forme degli Stati

Sommario: § 24. Varie forme di Stati per rapporto alla loro origine. — § 25. Per rapporto al loro grado di fusione.

§ 24. A misura poi che agiscono le varie cause che determinano la genesi storica dello Stato, si hanno varie forme di composizione politica, le quali si distinguono, sia per la loro origine che per il loro grado di fusione. Quanto alla loro origine sono: *forme originarie* e *forme derivate*. Le prime sono quelle che si producono per evoluzione spontanea. Sono l'effetto di un lento ed organico sviluppo, che dall'orda primitiva conduce alla famiglia, al *clan*, alla tribù, alla federazione di tribù, quindi allo Stato, secondo un processo che naturalmente varia col variare dalle condizioni e degli ambienti. È in genere l'evoluzione che l'umanità ha seguìto prima di arrivare allo Stato; e di queste successive tappe troviamo numerosi esempi nei popoli primitivi. È difficile peraltro che un popolo abbia potuto seguire indisturbato tutto questo processo, senza subire influenze e perturbazioni per opera di altri popoli, per cui, rigorosamente parlando, sono rare le formazioni originarie degli Stati.

Le forme più comuni sono invece quelle derivate

i possono essere alla loro volta di tre spe-
derivate da elementi (individui, famiglie) pro-
i da altri Stati, o derivate da parti di altri
o derivate da altri Stati addirittura. Appar-
› al primo tipo lo Stato di Roma secondo la
la, che suppone un'affluenza d'individui ap-
nti alle città vicine, le colonie della Nuova
erra, lo Stato della California. In tutti questi
individui che compongono il nuovo Stato por-
à con loro il concetto dell'organizzazione po-
e tendenze e i bisogni politici dei paesi onde
gono. Appartengono al secondo tipo gli Stati
gono dallo smembramento di un vecchio Stato
scissione dello Stato cui appartenevano.
api: gli Stati europei dopo lo smembramento
pero romano, il Belgio dopo la scissione dal-
la. Appartengono al terzo tipo gli Stati che
› dalla fusione di due o più Stati in un solo
mo politico. Esempi di vario genere: il Re-
Italia, l'Impero Germanico, la Federazione
a.

A misura poi che il grado di fusione è più
› intenso, gli Stati si dividono in semplici e
ti e questi in Unioni, Confederazioni, Fede-
e Connessioni di Stati. Gli Stati semplici
ano il massimo di fusione delle loro parti in
o solo: e quindi il massimo di accentramento
. Gli Stati composti risultano invece di or-
i minori, che conservano più o meno distinta
fisionomia o i loro attributi sovrani. Nelle
gli Stati componenti presentano il massimo
nomia interna e esterna. Esse sono nominali
mali, quando gli Stati non hanno null'altro
me tranne il loro capo supremo. È questo
che accade ordinariamente negli Stati mo-

narchici per effetto delle leggi di successione. Così per un certo tempo l'Inghilterra e l'Annover si trovano ad avere in comune il medesimo sovrano. Sono invece *reali* quando sono fondate su patti reciproci o su leggi costituzionali; così la Svezia e la Norvegia dopo l'atto d'unione del 1815, e, con un grado di maggiore fusione, l' Austria-Ungheria, ecc. Negli *Stati confederati* i singoli Stati della Confederazione hanno ceduto solo una parte della loro sovranità a vantaggio comune, quel tanto che occorre per raggiungere certi scopi collettivi, ma per tutto il resto essi conservano la loro autonomia come organismi politici distinti; onde la sovranità collettiva risiede sempre nell'insieme degli Stati singoli. Negli *Stati federali* invece il grado di fusione è molto più avanzato, perchè gli Stati componenti hanno completamente rinunziato alla loro sovranità esteriore e hanno conservato della sovranità interna solo quella parte che è compatibile con l'esistenza di un superiore organismo politico, che tutti li abbraccia. Per cui la sovranità dell'intera composizione politica risiede nella federazione come un tutto, nell'aggregato, che la compone, e solo subordinatamente negli Stati, onde risulta.

Nella *Connessione di Stati*, finalmente, i rapporti fra gli organismi politici componenti possono assumere i caratteri più svariati. Essa può implicare la supremazia di uno degli Stati sopra gli altri, per cui questi sono connessi a quelli con vincoli di vario genere e intensità. Così, si hanno gli *Stati sovrani* e gli *Stati semi-sovrani*, i quali hanno in certo modo bisogno dello Stato sovrano per completare la loro personalità giuridica e politica; gli *Stati principali* e le *colonie*, in varia guisa congiunte con gli altri Stati principali, in modo da costituire

tutta una gradazione di organismi politici più o meno indipendenti; gli *Stati protettori* e gli *Stati protetti*, i quali vengono rappresentati dai primi nei rapporti internazionali. La Connessione invece può implicare vincoli di colleganza fra diversi Stati per il raggiungimento di uno scopo qualunque; così le anfizionie della Grecia antica determinate specialmente dallo scopo religioso; il *Zollverein* fra gli Stati tedeschi sorto nel 1833 specialmente per scopi commerciali. Parecchie di queste forme peraltro interessano più il diritto internazionale anzi che il diritto costituzionale.

CAPITOLO IX.

La sovranità

Sommario: § 26. Concetto del diritto sovrano. — § 27. Teorie della sovranità. — § 28. Indole del diritto sovrano.

§ 26. Il concetto dello Stato ci conduce naturalmente al concetto della sovranità, poichè la sovranità è, sotto uno dei più comuni aspetti, l'affermazione e l'estrinsecazione della personalità giuridica dello Stato. Considerata invece nel suo aspetto più generale e dal punto di vista della genesi dello Stato, la sovranità è il diritto in forza del quale una convivenza si organizza a Stato, afferma cioè e costituisce accanto e sopra alle altre forme di organizzazioni sociali una sua propria organizzazione politica. Per cui il diritto di sovranità è il diritto sommo in forza del quale lo Stato esiste e quindi in forza del quale esistono gli altri diritti. Come tale esso costituisce in certo modo il punto di congiunzione fra l'organismo sociale e l'organismo politico, fra la società e lo Stato, e in pari tempo la linea di divisione, in cui finisce l'azione spontanea della società (*delle norme* di condotta sociale) e comincia l'azione *coattiva* dello Stato (delle norme di condotta giuridica).

Questo vincolo e in pari tempo questa linea divisoria fra i due organismi apparisce sopratutto in due momenti della vita degli Stati, nel momento della sua organizzazione e nel momento in cui la società si rivela allo Stato per mezzo della sua rappresentanza o dell'intervento diretto dei cittadini come tali alla cosa pubblica. Nel primo caso il vincolo si rivela in tutta la sua evidenza, nel secondo caso si rivela invece in una forma più attenuata, tanto che questa partecipazione dei cittadini può essere considerata quale una concessione o quale una semplice funzione dello Stato. Ordinariamente peraltro la sovranità apparisce quale un attributo dello Stato, come tale; e siccome infatti essa si estrinseca nello Stato e per mezzo dello Stato, così essa apparisce come il diritto in forza del quale lo Stato afferma la sua esistenza, esplica la sua personalità giuridica, sia nei rapporti interni (quando lo Stato afferma la sua supremazia di fronte ai cittadini e fa valere la sua alta volontà nell'adempimento delle sue proprie attribuzioni), sia nei rapporti esterni (quando lo Stato si afferma come un organismo politico indipendente di fronte agli altri Stati e quindi, come soggetto di diritto internazionale, esercita di fronte ad essi tutte le facoltà di Stato autonomo).

Si è cercato di giustificare la sovranità, ma la sovranità è una necessità che non abbisogna di giustificazioni. Data la necessaria esistenza dello Stato, bisogna anche ammettere nella società e nello Stato la necessaria esistenza del diritto sovrano. Coloro che hanno voluto giustificare la sovranità hanno confuso la *sovranità* col dominio di una classe o di *un organo politico* e nel fatto essi non venivano a *giustificare* che questa o quella forma di governo.

§ 27. Questa confusione fra sovranità e domini ha dato poi origine a una quantità di teorie sba gliate intorno alla sovranità e più propriamente in torno agli organi in cui essa risiede; e si è parlat di sovranità del principe, dell'aristocrazia, del po polo, e via di seguito.

Fra queste teorie quattro hanno acquistato ne nostro secolo una certa voga. Una ebbe origine i Francia dalla scuola dottrinaria. Secondo questa, l sovranità risiede nella verità, nella ragione e nell giustizia. Teoria vaga e antigiuridica, poichè un di ritto così importante non può risiedere in vuot astrazioni. La teoria era peraltro rivolta a giusti ficare la forma rappresentativa, che sarebbe quell che meglio permetterebbe il dominio della verità della giustizia, ecc. Un'altra ha avuto origine i Germania e afferma che la sovranità risiede nell Stato. Teoria incompleta, perchè, quantunque la so vranità si estrinsechi per mezzo dello Stato e ap parisca come la più eminente attribuzione della su persona giuridica, pure non è in esso che, in ultim analisi, questo diritto risiede. Questa teoria quind perde di vista il momento della genesi dello Stat e non permette di comprendere il vero caratter della rappresentanza politica. Per essa la rappre sentanza politica non può essere che una sem plice *rappresentanza dello Stato*. La terza di ta teorie è quella della sovranità nazionale; la so vranità appartiene alla nazione e risiede in essa Ma tutto dipende dal significato che si dà alla pa rola *nazione*. Se nazione significa in questo caso l Stato, si torna alla precedente teoria; se signific *l'aggregato* etnico, allora si viene a disconoscer *il diritto* delle convivenze e degli Stati che n *hanno fondamento* etnico, facendo dipendere il

importante dei diritti politici da un fatto materiale quale si è il grado di fusione delle razze. Se, finalmente, per nazione s'intende soltanto una convivenza sociale in genere, la teoria può essere esatta, ma l'espressione è sempre atta a generare equivoci. La quarta teoria finalmente è quella della sovranità del popolo. La sovranità risiede nel popolo. Anche qui bisogna vedere cosa s'intende con la parola *popolo*. Se con essa s'intende tutto in genere l'aggregato sociale, anche in questo caso la teoria può essere esatta. Ma con essa si può intendere anche una speciale classe della società, come il *terzo stato*, *la classe dei lavoratori*, *dei proletari*, ecc.; o la società costituita in modo da dare una prevalenza ad una data classe. In questo caso si confonde il concetto di sovranità con quello di dominio.

Finalmente si può dare ad essa il significato prediletto dalle scuole democratiche, cioè quello di un insieme d'individui e di unità eguali, meccanicamente congiunti fra di loro e in guisa che ognuna abbia un'eguale porzione di diritti politici e quindi un'eguale porzione di sovranità. Il diritto sovrano invece non può considerarsi come frazionato in parti. Esso appartiene alla collettività come tale e viene variamente esercitato dai suoi vari organi o individui solo in quanto fanno parte della collettività. La sovranità è un diritto pubblico per eccellenza e, come tale, non può essere una semplice somma di diritti individuali. Queste poche osservazioni mettono ancor più in evidenza la vera teoria, secondo la quale la sovranità appartiene alla società e si estrinseca per mezzo dello Stato.

§ 28. Il *diritto sovrano* è anche dovere sovrano, *esso ha un carattere* etico, siccome in genere il *diritto pubblico*; ma in esso il carattere etico diventa

più prominente, perchè il diritto sovrano costituisce in certo modo la sorgente degli altri diritti. Un tal diritto non è una semplice facoltà che si esercita a vantaggio di questo o di quell'altro individuo soltanto, ma è un alto dovere che si esercita a vantaggio d'intere colleganze, e si esercita per costituire lo Stato o permettere a questo di raggiungere i suoi scopi: gli organi quindi per mezzo dei quali esso si estrinseca hanno il diritto e anche il dovere di agire per l'estrinsecazione di esso.

Il diritto sovrano è il meno limitato di tutti gli altri diritti, e ciò si capisce quando si pensa che esso ne è in certo modo il capostipite. Ciò non significa che non possa e non debba avere anch'esso dei limiti. Questi limiti sono interni ed esterni. I limiti interni sono determinati dalle stesse necessità che impongono a una convivenza di costituirsi a Stato e allo Stato di organizzarsi ed esistere in un dato modo.

Ad esempio: un paese per costumi, tradizioni, condizioni politiche e sociali di sua natura monarchico, non ha il diritto di costituirsi a forma repubblicana, e viceversa.

Le necessarie condizioni di fatto e di diritto per cui sorge in uno Stato questa o quella forma di governo, sono limiti al diritto di sovranità dello Stato. I limiti esterni sono determinati dalle esigenze della convivenza internazionale, che, diventando sempre più intima, tende a limitare sempre più gli assoluti diritti di autonomia degli Stati.

Il diritto sovrano è anche inalienabile nel senso che nessuna società può nel momento presente disporre delle future trasformazioni che si possono in essa produrre e quindi dei modi futuri con cui la sovranità dovrà in avvenire estrinsecarsi con lo

Stato e per mezzo dello Stato; ma non nel senso che lo Stato non possa in vario modo vincolare e limitare la sua volontà, quindi restringere in vario modo l'esercizio dei suoi diritti sovrani.

È stato anche detto che la sovranità è indivisibile, ma l'affermazione non è esatta o almeno è tale da generare confusione. Non solo si può supporre, ma nel fatto può anche accadere che la sovranità risegga in vari organismi e sia da questi esercitata per la parte che spetta a ciascuno. Quel che importa veramente per l'unità dell'organismo politico, non è che la sovranità sia indivisa o indivisibile, ma che le diverse parti fra le quali si divide l'esercizio di essa concorrano armonicamente verso il medesimo scopo e cooperino quindi con unità d'intenti. La sovranità deve essere organica, ecco tutto.

Nel diritto di sovranità vengono contenuti tutti i diritti pubblici e quindi il diritto di costituzione, il diritto di legislazione, il diritto di amministrazione e il diritto di giurisdizione.

CAPITOLO X.

Forme di governo

Sommario: § 29. Classificazione delle forme di governo. — § 30. Forme semplici e forme miste. — § 31. Evoluzione delle forme politiche.

§ 29. Il diritto sovrano si estrinseca sempre in una determinata forma di organizzazione, che è appunto l'organizzazione dei poteri pubblici o forma di governo. Le forme di governo poggiano sull'organizzazione sociale e ne riflettono l'indole, nè potrebbe essere diversamente quando si pensa che l'organizzazione politica non è che una delle forme dell'organizzazione sociale in genere. Il loro carattere varia quindi con l'ambiente sociale, con le condizioni storiche dei vari popoli.

Tutti gli scrittori hanno tentato una classificazione delle forme di governo, ma nessuno è riuscito a darne una esatta e completa. Ciò per varie ragioni. Prima di tutto si è voluto troppo generalizzare e in un campo così complesso di fenomeni si è creduto di poter comprendere in pochi tipi tutte le possibili varietà. In secondo luogo, non si è compreso che le forme di governo hanno, a così *dire, due aspetti*, un aspetto giuridico e uno politico, *i quali*, quantunque siano distinti per la loro *indole*, non si possono sempre nettamente separare

perchè s'influenzano reciprocamente e spesso si compenetrano l'uno con l'altro in modo indissolubile. Il lato giuridico si riferisce specialmente all'organizzazione dei poteri, il lato politico invece si riferisce al loro funzionamento; ma per i rapporti che appunto intercedono fra la funzione e l'organo, accade che l'uno non si comprende pienamente senza dell'altro. Giuridicamente, ad esempio, la monarchia parlamentare è una monarchia, politicamente invece è una specie di repubblica con un capo ereditario. Vi sono poi le consuetudini costituzionali che, per il loro carattere *sui generis*, rendono ancor più indissolubile la connessione fra i due lati e quindi ancor più inevitabile la debita considerazione di entrambi nella determinazione delle forme di governo.

In terzo luogo, non è stato posto ben mente al concorso dei vari elementi politici e del modo come esso si verifica: quando, per esempio, si pensa alle enormi differenze che intercedono fra l'aristocrazia spartana, l'aristocrazia inglese del passato secolo e l'aristocrazia veneziana, si vede subito che non si è ancor detto nulla quando ciascuno di questi governi viene caratterizzato con l'epiteto generico di aristocratico.

Quanto poi alle classificazioni proposte, la più esatta rimane pur sempre quella di Aristotele (quantunque non possa dirsi interamente sua): in monarchia, aristocrazia e politia o democrazia, come diremo ora.

Essa si fonda sui tre elementi politico-sociali che più o meno si rivelano in tutte le convivenze, quantunque *la loro* rispettiva importanza e quindi *la loro partecipazione* al Governo possa *indefinitamente variare; tali* sono: tutto il corpo dei citta-

dini, il gruppo delle persone, che emergono, e una personalità più o meno spiccata, che emerge sulle altre. Secondo che il centro del Governo passa dall'uno all'altro si hanno le tre forme tipiche indicate.

§ 30. Aristotele parla anche di una forma mista di governo, la quale sarebbe di tutte la migliore, perchè avrebbe il vantaggio d'interessare tutti gli elementi politici alla conservazione e al buon funzionamento dello Stato. Questa forma mista ha avuto grandi entusiasti e acerbi critici e vi è anche stato chi, mettendosi da un punto di vista puramente formale, è giunto ad affermare che una forma mista non esiste e non possa esistere. Considerando peraltro la cosa un poco a fondo, senza arrestarsi alla mera apparenza, si vede essere invece difficile l'esistenza di una forma semplice, mentre in genere le forme di governo sono più o meno miste.

Ma per forma mista non bisogna intendere un miscuglio di più forme semplici, come qualcuno ha creduto, sì bene una combinazione risultante più o meno dal concorso degli elementi che costituiscono le forme semplici. Ciò posto, si capisce come sia quasi inconcepibile una forma semplice, in cui il dominio di un solo elemento, monarca, popolo o aristocrazia, venga ad escludere completamente l'influenza di tutte e due gli altri, specialmente poi dei due ultimi. E se questa influenza esiste, essa sarà maggiore o minore, ma viene sempre a restringere e a qualificare in varia guisa il potere assoluto dell'elemento dominante. Nè vale il dire che questo potere dominante sarà poi quello che caratterizzerà la forma di governo; essa sarebbe assai mal caratterizzata da un elemento solo quand' l'ordinamento di essa poggia anche sul conc

gli altri; e non importa che il concorso di questi
più o meno secondario e subordinato, perchè,
alunque sia questo concorso, l'elemento predo-
nante non potrà mai agire come se gli altri ele-
nti non esistessero.
Ad ogni modo si può in genere affermare che le
me semplici tendono a prevalere negli stadi bassi
ncivilimento, poichè allora i diversi elementi po-
ici non hanno ancora avuto campo di svilupparsi;
ntre le forme miste tendono a prevalere nei
adi più elevati dell'incivilimento, essendo allora
olti gli elementi che si agitano per concorrere al-
organizzazione e alla vita dello Stato. Questo,
lendo adattarsi all'ambiente, è costretto ad ada-
arsi su di una quantità sempre più grande di
si; esempio: le nostre moderne forme rappresen-
tive, che sono fra le forme più miste. Da qui
cora un altro principio; quando, nei popoli civili,
forme di governo tendono a diventar semplici
nifica che esse cominciano a degenerare. Ce lo
ova il fenomeno del parlamentarismo, che è la
nseguenza dell'eccessivo predominio di un organo
llo Stato e quindi degli elementi, che esso rap-
esenta, sopra tutti gli altri, cioè, la prevalenza
una forma semplice in un organismo così com-
cato quale è la moderna società. Una quantità
elementi restano perciò esclusi dallo Stato o non
ngono debitamente considerati per quello che
lgono.
§ 31. Gli scrittori si sono spesso domandati quale
la migliore forma di governo e se la forma di
verno possa essere questione di scelta. Nè l'uno,
l'altro *problema* può essere risolto in modo as-
uto, poichè la forma di governo deve essere in
onia con le condizioni della convivenza in cui

lo Stato esiste, e la scelta non può aver luogo se non entro i limiti segnati da queste medesime condizioni.

In fondo poi la scelta non ha luogo, neppure quando si crede di farla, poichè le condizioni dell'ambiente di una convivenza spesso s'impongono, onde quelli che credono di scegliere non fanno invece che seguirne l'impulso. La stessa forma che si è creduto di scegliere viene poi spontaneamente modificata dalle stesse esigenze di fatto, quando non è pienamente in armonia con esse o quando queste si trasformano.

§ 32. Più utile assai di queste ricerche sono quelle invece che si riferiscono all'evoluzione delle forme politiche, le cui leggi possono essere qui appena accennate:

1.° La prima legge si riferisce alla crescente partecipazione dei cittadini alla vita dello Stato. Mano mano che le società s'incivilisccono, le forme di governo si adagiano sopra una cooperazione più intensa e più vasta da parte di un numero di persone sempre più esteso;

2.° La seconda legge si riferisce alla crescente eterogeneità e specificazione dei poteri politici. Le forme di governo tendono a diventare più specificate e ordinate nelle loro parti come nel loro insieme, però che i diversi organi si differenziano e s'integrano nelle loro rispettive funzioni;

3.° La terza legge si riferisce alla crescente coerenza delle forme politiche. Specificandosi e integrandosi i vari organi dello Stato, il carattere delle forme politiche tende naturalmente a diventare più coerente, più preciso e determinato, e lo Stato diventa più cosciente dei suoi scopi e delle sue funzioni, dei modi, come si deve svolgere la sua

...

attività, dei confini entro i quali deve esercitarsi il suo còmpito;

4.° La quarta legge si riferisce alla crescente organicità dell'ordinamento politico, determinata innanzi tutto dalla progressiva diminuzione dell'importanza assoluta delle rispettive parti e dal correlativo accrescimento della loro importanza relativa. L'importanza assoluta delle parti diminuisce, perchè, a causa delle precedenti leggi, il Governo mano mano viene a sottrarsi al volere di un solo o di pochi; l'importanza relativa cresce, perchè, mano mano che cresce la cooperazione politica, il concorso di molti si rende sempre più inevitabile e il Governo viene a dipendere da un numero crescente di persone e di gruppi. Come in una fabbrica, in cui le *funzioni* sono specificate, il concorso delle varie categorie di operai è tanto più richiesto, quanto più la specificazione è progredita. Allora la mancanza di una categoria interrompe il lavoro delle altre; mentre la mancanza di un numero di operai è poco avvertita quando tutti fanno la medesima cosa. L'azione di questa legge viene a rendere più solidali le diverse parti dell'organismo, perchè aumenta la loro reciproca dipendenza e ne sviluppa maggiormente la coesione;

5.° La quinta legge si riferisce alla evoluzione umana delle forme politiche in contrasto col soprannaturale. In forza di questa legge le forme politiche assumono prima un carattere divino, poi un carattere eroico, poi un carattere umano. La trasformazione è più lenta di quello che a prima vista si potrebbe credere a causa del grande bisogno che provano *gli uomini di* ricorrere al soprannaturale in un *fatto di così grande* importanza, quale è appunto *l'organizzazione politica*. Anche oggi vi sono cap

di Stato consacrati da sacerdoti e trovano molti seguaci le dottrine del legittimismo che si presentano sempre con qualche cosa di soprannaturale;

6.° La sesta legge si riferisce al carattere funzionale delle forme politiche. Mano mano che le società si sviluppano, gli organi dello Stato tendono ad assumere una posizione sempre più proporzionata alla funzione che effettivamente compiono. Quanto più vi è proporzione fra la funzione e l'organo, *tanto* più la posizione dell'organo diventa una *posizione* funzionale; quanto meno vi è proporzione, e tanto più invece la posizione dell'organo è una posizione privilegiata. Il privilegio non è infatti che una disproporzione fra i diritti dell'organo e i suoi còmpiti utili. Per cui in un periodo poco avanzato di sviluppo politico si parla a preferenza di privilegi e di prerogative, mentre in un periodo di avanzato sviluppo si parla a preferenza di competenze, di attribuzioni e di doveri. Questa legge non è che una delle conseguenze del successivo adattamento dello Stato ai suoi scopi, per cui i suoi organi si vanno sempre più proporzionando alle rispettive funzioni e spariscono tutti quei diritti e quelle prerogative, che non sono in armonia con esse o sono ad esse di ostacolo;

7.° La settima legge si riferisce finalmente al lato etico delle forme politiche. Le forme politiche vanno mano mano assumendo un carattere etico sempre più spiccato, a misura che gli scopi dello Stato si delineano sempre più nettamente e s'impongono alla coscienza dei cittadini, e a misura che *i sentimenti* altruistici prevalgono sui sentimenti *egoistici* o si compongono con essi in forme di com*binazioni* di ordine più elevato. Si ha quindi un *graduale*, sebbene assai lento e assai irregolare pa

saggio, da quelle forme nelle quali i governanti governano a loro esclusivo vantaggio, a quelle altre nelle quali governano nell'interesse di alcune classi, e finalmente a quelle in cui governano nell'interesse di tutta in genere la comunanza. Questa legge, che si riferisce alla parte, diciamo così, più elevata dell'umana natura, è di tutte la più lenta a compiere il suo ciclo di sviluppo. Se lo sviluppo morale dei singoli individui è così lento, se così lenti sono quindi i progressi della morale privata, nel campo della quale gli effetti delle azioni sono quasi sempre immediati e si possono percepire chiaramente; tanto più lenti devono essere quelli della morale pubblica, che è una cosa tanto più complessa, nel campo della quale gli effetti delle azioni non sono quasi mai immediati, ma si producono in genere a lunga scadenza o si complicano in modo, che non permette facilmente di percepire i nessi onde sono legati alle loro cause.

CAPITOLO XI.

La divisione dei poteri

Sommario: § 33. Teoria del Montesquieu. — § 34. moderna. — § 35. Teoria scientifica.

§ 33. L'azione della seconda legge, onde è lata l'evoluzione delle forme politiche, dovev durre alla teoria giuridica della divisione dei] Questa teoria si è sempre svolta in armonia condizioni di fatto, determinate appunto dal come quella legge si è esplicata a traverso le (storiche, nei vari organismi politici.

Così, nell'antichità classica, in cui gli orga litici non sono ancora ben delineati e netta specificati entro confini di attribuzioni precise possiamo avere che teoriche embrionali della sione dei poteri. Tale è appunto quella di A tele, che parla di « autorità deliberante into comuni negozi, delle varie magistrature e del destà giudiziaria » (1).

Per le medesime ragioni una teoria della div dei poteri non poteva sorgere nel Medioevo q la sovranità era frazionata fra i vari grup ciali.

(1) *Politica*, VI, 11-1.

Questa teoria sorge invece a proposito della forma rappresentativa, che è quella che mostra nel fatto una più chiara distinzione fra le funzioni fondamentali dello Stato. Fu appunto studiando l'organizzazione politica dell'Inghilterra che il Montesquieu annunziò nel suo *Spirito delle leggi* la teorica rimasta classica, secondo la quale i poteri fondamentali dello Stato sono: il legislativo, l'esecutivo e il giudiziario. Ma, per comprendere bene il carattere giuridico di questa teoria, dobbiamo porre mente alle condizioni storiche, in cui essa è sorta. La costituzione cui il Montesquieu teneva rivolti gli sguardi, portava ancor viva l'impronta dei contrasti e degli attriti, che si erano svolti fra gli organi dello Stato: era anzi la conseguenza di questi attriti. In essa la Corona e il Parlamento si riguardavano come due naturali avversari, poichè l'una vedeva nel Parlamento l'invasore delle sue prerogative, l'organo che cercava sempre più di restringerle e tendeva anzi ad annullarle; il Parlamento vedeva invece nella Corona il potere dispotico, il quale mirava di continuo di estendere le sue prerogative e di sottrarsi possibilmente all'osservanza e all'azione delle leggi.

Le libertà politiche apparivano ed erano di fatto in gran parte la conseguenza di questo attrito e sopratutto della fortunata resistenza opposta dal Parlamento alle pretese della Corona.

Se poi volgeva gli occhi al suo proprio paese, il Montesquieu non poteva non vedere anche in esso le tracce di questa medesima lotta fra il Governo e le assemblee rappresentative; soltanto che quivi la lotta aveva *avuto un* esito del tutto diverso, aveva *condotto al trionfo* del dispotismo e alla scomparsa *della rappresentanza.* Di fronte a tali esempi, era na-

turale che il Montesquieu concepisse i poteri pubblici, più dal lato, diciamo così, dei loro conflitti, del loro perenne antagonismo, anzi che dal lato delle loro armonie e della loro armonica combinazione. Egli doveva essere quasi inconsciamente condotto a una teoria meccanica della divisione dei poteri.

Tale è appunto la teoria del Montesquieu. Per esso i poteri devono essere divisi e svolgersi ognuno separatamente nel suo speciale campo d'azione, non già perchè questa divisione venga naturalmente determinata da una legge organica di specificazione funzionale, ma perchè il dispotismo sorge nello Stato tutte le volte che i poteri vengono fra di loro confusi. « Tutto sarebbe perduto se il medesimo uomo o il medesimo corpo dei principali, dei nobili o del popolo esercitassero i tre poteri: quello di fare le leggi, quello di eseguire le pubbliche risoluzioni e quello di giudicare i delitti o le differenze dei privati » (1). I poteri devono quindi essere organizzati in modo che l'uno possa, occorrendo, arrestare l'azione dell'altro e che riescano così a mantenere lo Stato in una condizione di perpetuo equilibrio.

Questa teoria fu per l'appunto intesa ed applicata in Francia, all'epoca della rivoluzione, come una teoria meccanica, per cui venne anche detta la teoria dei contrappesi. Il concetto del Montesquieu fu anche maggiormente esagerato, però che con la rivoluzione l'attrito fra i due principali poteri si era venuto sempre più accentuando. « Quando, dopo un lungo dispotismo, dice appunto un documento ufficiale di quell'epoca, una nazione si sveglia e si co-

1) *Esprit des lois*, XI, VI.

stituisce, il suo principale nemico in questa situazione è allora il potere esecutivo » (1).

E tale rimase il concetto della divisione dei poteri fino a tanto che perdurarono le condizioni di fatto e quell'insieme di sentimenti e d'idee che l'avevano originata.

§ 34. Ma, in un'epoca recente, queste condizioni si dovevano trasformare radicalmente e condurre a un ordine d'idee del tutto opposto. Col sorgere delle forme costituzionali e delle forme parlamentari, non solo doveva cessare quello stato di conflitto fra gli organi dell'esecutivo e gli organi del legislativo, ma gli uni e gli altri si dovevano per tal guisa innestare e mescolare fra di loro, da costituire come un tutto solo, come una specie di amalgama confuso. I due poteri si avvicinarono talmente, da superare i limiti naturali di una organica divisione di funzioni. Ed ecco allora prodursi nella scienza un movimento in senso inverso, che doveva condurre ad una esagerazione opposta. Sono parecchi anni infatti che una nuova teoria della divisione dei poteri tende a farsi strada, la quale, più che *della divisione*, dovrebbe chiamarsi *della confusione* dei poteri. Secondo questa, i poteri non si possono considerare come divisi se non astrattamente; nel fatto invece sono poi così legati, che vera divisione non esiste. Questa confusione si deve produrre a vantaggio di un solo potere, perchè, se un potere non acquistasse il sopravvento sugli altri, lo Stato rimarrebbe nella immobilità e nell'inazione, e il potere che così acquista il sopravvento con le invasioni nel campo degli altri poteri, è il potere

(1) *Rapporto* del THOURET del 13 agosto 1791.

legislativo, e più propriamente, una parte di esso, la Camera elettiva o popolare. Onde è che la teoria sorta per limitare principalmente le esorbitanze del l'esecutivo, da cui, a tempo del Montesquieu ancora veniva il pericolo, ora s'invoca per legittimare il dispotismo di un altro organo.

§ 35. Esagerata la prima teoria, falsa la seconda. La divisione dei poteri trova invece il suo organico fondamento nel concetto della specificazione delle funzioni, poichè il processo di specificazione delle funzioni non può non prodursi nello Stato come in genere si produce in tutte le forme di aggregazione sociale. Ma, specificazione di funzioni non significa, nè che le funzioni debbano essere separate, nè che debbano essere confuse, ma significa solo che, svolgendosi ognuna nel suo speciale campo d'azione, devono poi fra loro coordinarsi e concorrere al medesimo scopo. Ciò non esclude che una funzione possa acquistare il sopravvento sulle altre per infondere allo Stato maggiore unità e coerenza; chè nessun sostenitore della specificazione funzionale ha mai creduto che il processo di specificazione abbia per necessario effetto di produrre organi e funzioni di forza perfettamente eguale. Ma supremazia non significa assorbimento a vantaggio di alcun organo, significa coordinazione organica di diverse funzioni, fatta in guisa che una venga ad esercitare una certa vigilanza sulle altre ed a comunicare ad esse un salutare impulso. Non è neanco esatta l'affermazione che la divisione delle funzioni non debba corrispondere ad una divisione di organi e non è una *ragione* a favore di essa il fatto che il medesimo *organo possa* partecipare ed effettivamente *partecipi a due* poteri diversi, all'esercizio quindi di *diverse funzioni*. Questo fatto può dimostrare

sola cosa, che cioè il processo di specificazione non è ancora abbastanza progredito.

Non bisogna poi dimenticare che, accanto agli organi veri e propri di ciascuna funzione, vi sono nello Stato, come in ogni organismo, gli organi coordinati, la cui funzione è quella appunto di mantenere la coordinazione e la necessaria armonia fra le funzioni e gli organi specificati.

Premesse queste osservazioni, diciamo che da un punto di vista generale e complessivo non si può negare che nello Stato esistano tre fondamentali poteri, quello cioè che fa le leggi, quello che governa (impropriamente chiamato esecutivo, perchè non eseguisce soltanto, ma principalmente ordina, comanda, regola, governa) e quello che giudica. A questi tre se ne potrebbe forse aggiungere un quarto, il potere coordinante esercitato dal capo dello Stato, che serve a mantenere in armonia i tre altri e cui funzioni non possono essere esercitate da verun altro organo.

Idealmente considerati, questi poteri si possono poi anche ridurre a due, quando cioè lo Stato si concepisce nei due fondamentali momenti, quello in cui fa le leggi e quello in cui le applica. Ma non è possibile immaginare più di quattro poteri fondamentali e meno di due. Coloro che aggiungono a questi altri poteri, o vengono a riguardare come poteri indipendenti alcuni degli organi di questi, o considerano come poteri dello Stato alcune forze sociali e politiche, le quali, pur influendo sull'azione dei pubblici poteri, non si possono considerare come parti di questi, nè sono poteri indipendenti dello Stato. Così, *quando si* parla di un potere elettorale, *si prende come poter*e indipendente il corpo degli *elettori, il qual*e non ha altro cômpito, se non quell

di costituire uno degli organi del potere legislati
E quando si parla della stampa come di *un qua*
potere, si confonde la forza sociale che essa dispie
sull'andamento della cosa pubblica, con gli org
giuridicamente costituiti, dai quali l'andamento de
cosa pubblica in diritto deve dipendere.

CAPITOLO XII.

Teoria del Governo rappresentativo

amario: § 36. Teoria giuridica della rappresentanza. — § 37. Maniera di composizione degli organi rappresentativi conformemente a questa teoria. — § 38. Distribuzione delle funzioni nei Governi rappresentativi.

§ 36. Siccome poi le diverse forme di governo ncipalmente derivano dal modo come sono orgazati e distribuiti fra i vari elementi politici i poi dello Stato, così la teoria dei poteri ci conduce uralmente alla teoria del Governo rappresentao, come appunto l'esame di essa aveva condotto Montesquieu al concetto della divisione dei poteri. La forma rappresentativa si è ora tanto generazata e tende ancora siffattamente a generalizzarsi, può oramai essere chiamata la forma politica moderni paesi civili. Occorre perciò ricercare a teoria giuridica, la quale valga in pari tempo egittimarla e ad indicare i criterii con i quali ve essere ordinata. La forma rappresentativa ca di attuare l'ideale del Governo per il popolo, possibilmente, per mezzo del popolo stesso, in anto chiama a partecipare al governo della cosa bblica tutta la *convivenza*, sia in modo diretto, *in modo indiretto*. Ma essa intende, o deve in-*dere il popolo*, non in un senso meccanico o nu-

merico, siccome una semplice somma d'individui, ma in un senso organico, siccome cioè un insieme di vari elementi, ognuno dei quali dovrebbe essere rappresentato in proporzione del suo valore e della funzione che compie in seno della convivenza e dello Stato. Perciò vi è generalmente, o vi dovrebbe essere, più di un organo rappresentativo e ciascuno di essi dovrebbe essere costituito in modo, da riflettere in tutta la varietà loro le differenti parti, i diversi elementi, i diversi gruppi d'interessi.

Ma la società, in cui lo Stato si organizza, deve essere rappresentata, non solo nelle sue varie parti, ma anche nella sua totalità, non solo dal lato, diciamo così, degli interessi divergenti, ma ancora dal lato degli interessi convergenti, dai quali poi scaturisce l'interesse generale dello Stato. Sorgono perciò naturalmente in questi governi due diverse forme di rappresentanza, una che si potrebbe chiamare la *rappresentanza discreta*, cioè la rappresentanza delle varie parti e dei vari elementi; l'altra che si potrebbe chiamare la *rappresentanza concreta*, la rappresentanza cioè degli interessi comuni, dei bisogni collettivi e quindi dello Stato nella sua unità. La prima viene affidata ad assemblee (e per la sua natura non potrebbe essere affidata che a corpi abbastanza numerosi) in vario modo costituite, ma in genere scelte da comizi elettorali; la seconda è invece affidata al capo dello Stato. Le une, per la diversità degli elementi che le compongono e che provengono anche dalle varie parti dell'organismo sociale, sono meglio in grado di rispecchiare le varie categorie di bisogni e d'interessi; l'altro, per la posizione eminente che occupa quale primo organo dello Stato, è meglio in grado di riflettere i comuni interessi della collettività

vità. Ma il còmpito delle prime non è esclusivamente quello di rappresentare gl' interessi delle parti; fondandosi sulla rappresentanza discreta, esse devono promuovere e procurare la conciliazione dei vari interessi della collettività nell'interesse comune. E così anche il còmpito del secondo, non è esclusivamente quello di rappresentare interessi collettivi; ma, fondandosi sulla rappresentanza concreta, esso deve promuovere e procurare la possibile conciliazione dell'interesse generale dello Stato con gl'interessi delle varie parti.

Ponendo ben mente all'indole propria di queste due forme di rappresentanza, si vede che la prima ha per sua propria natura più il carattere di rappresentanza della società, di rappresentanza sociale; mentre la seconda ha, per sua propria natura, il carattere di rappresentanza dello Stato. La prima proviene infatti direttamente dalla società per mezzo delle elezioni, esce dai diversi strati e dai diversi elementi sociali e ne porta tutte le passioni, le aspirazioni, i bisogni. Per mezzo di essa si attua la più larga partecipazione dei cittadini alla cosa pubblica e per mezzo di essa principalmente la società fa sentire, o dovrebbe far sentire, la voce dei suoi bisogni in seno dello Stato. La seconda invece è affidata al primo organo dell'organismo politico, si esplica a far valere la coesione e l'unità delle sue varie parti, a tutelare e a promuovere i generali interessi della comunanza e quindi assume il carattere giuridico di rappresentanza dello Stato. Fra queste due forme poi ne esiste, o almeno dovrebbe esisterne una intermedia, affidata ad un'assemblea *composta in diverso* modo dalla Camera popolare, *ed è appunto il* Senato o Camera Alta. Anche il *Senato ha un* còmpito rappresentativo, ma, posto

fra la Camera popolare e il capo dell
suo còmpito rappresentativo riveste un
rattere della prima e un poco il car
secondo. La sua rappresentanza rivest
poco del carattere della rappresentanz
poichè in esso si racchiudono diversi el
ciali provenienti dalle varie parti delle co
e riveste anche un poco il carattere del
sentanza dello Stato, poichè esso deve
mente tener rivolto lo sguardo agl'interes
dello Stato e appoggiare in questo l'azio
supremo nel farli prevalere. Ma, seco
gliano i bisogni della cosa pubblica e
del momento politico, esso mantiene l'
l'equilibrio fra le due rappresentanze, p
verso l'una, or verso l'altra.

§ 37. Il genere di rappresentanza cl
ciascuno di questi corpi viene a determi
ramente i criterii generali, secondo cui e
essere composti. Così, si comprende che l'
cui deve essere affidata la rappresentan
deve essere costituita in modo da riflett
bisogni della società e da conservarsi
contatto con tutte le multiformi manifesta
vita sociale. Il modo di composizione
senta naturale è quindi quello delle elezi
sul più largo suffragio.

L'organo invece cui deve essere affida
presentanza concreta e quindi la rapp
dello Stato, deve essere costituito in mo
flettere gl'interessi comuni e permanenti,
parziali e mutevoli; onde la composizion
è quella che permette a quest'organo
sopra gli altri, di avere la maggiore
di fronte ai gruppi d'interessi parzia

una proporzionata stabilità. Nelle monarchie queste condizioni vengono nel miglior modo soddisfatte col principio dell'ufficio ereditario, che mette il monarca al di sopra degl'interessi singoli e in una posizione tanto elevata, da percepire nettamente i bisogni collettivi.

Nelle repubbliche invece si è costretti ad appigliarsi al principio elettivo, facendo concorrere a questa elezione tutte le parti dello Stato o i rappresentanti di esse e dando quindi all'ufficio una relativa stabilità.

L'organo cui viene affidata la rappresentanza mista deve naturalmente esser composto con criterii misti, in guisa che, da una parte esso possa essere in contatto con i bisogni della convivenza e dall'altra, in armonia con i bisogni dello Stato. Le composizioni miste sono quindi preferibili, perchè meglio rispondono alle esigenze della doppia funzione.

Circa poi la durata in ufficio dei suoi membri occorre accordarne ad essi una maggiore che ai membri della Camera popolare, massime nelle monarchie, acciò la relativa stabilità permetta meglio all'organo d'immedesimarsi con i bisogni dello Stato, sottraendosi alquanto all'azione esclusiva dei multiformi interessi sociali; e acciò anche esso possa meglio agire come organo intermedio fra il capo dello Stato stabile e la mobile e mutevole assemblea popolare. Quei paesi dove si preferisce o si è costretti a preferire il sistema elettivo, anche per la composizione di quest'organo, quel sistema deve poi essere organizzato in modo diverso che per la composizione della Camera popolare, altrimenti non sarebbe che una seconda edizione di questa, quindi una ripetizione inutile e pericolosa della medesima forma di rappresentanza.

Questa adunque la rappresentanza e questi i suoi criterii di organizzazione.

§ 38. Le funzioni principali dello Stato sono quindi distribuite in questo modo fra i vari organi in questa forma di governo: La funzione legislativa viene a preferenza affidata alle assemblee rappresentative, che si chiamano anche Parlamento, quantunque in Inghilterra (e molto impropriamente secondo il nostro modo di vedere) quell'espressione comprende anche il capo dello Stato nei suoi rapporti con quelle assemblee. La funzione esecutiva viene affidata a un corpo di ministri responsabili di fronte alle assemblee e al capo dello Stato e a tutta una gerarchia di funzionari, che da essi direttamente o indirettamente dipendono. La funzione giudiziaria viene affidata a un corpo di magistrati indipendenti, legati al Ministero con vincoli d'indole amministrativa in quanto cioè sono anche essi organi dell'amministrazione in genere dello Stato, ma garantiti più o meno da leggi o da consuetudini contro le illecite ingerenze dell'esecutivo. Le funzioni di capo dello Stato vengono affidate in genere a una sola persona, re o presidente, per lo più irresponsabile, essendo che la responsabilità dei suoi atti viene assunta dai ministri da lui nominati. Quivi, come sempre, la funzione di capo dello Stato è una funzione coordinante, ma acquista maggiore importanza e diventa più difficile a causa della cresciuta eterogeneità degli organi, che si tratta di mantenere in armonica cooperazione.

Per adempiere questo còmpito, esso ha la facoltà di sciogliere una o tutte due le Camere o di scioglierne *una* e modificare la composizione dell'altra, *quando* esse non si mostrano adeguate al loro còmpito, o quando nei conflitti che sorgono fra di esse

m si trova altro modo di composizione. Esso ha facoltà di nominare i suoi ministri e di revocarli tte le volte che non si trovano d'accordo con le amere o non rispondono in tutto alle esigenze del omento politico. E mentre da una parte sanziona leggi, dall'altra ne ordina l'esecuzione agli ormi dell'esecutivo.

Finalmente esso esercita anche una funzione giuziaria, ristabilendo, col diritto di grazia, l'armonia a la giustizia e i giudicati dei corpi giudiziari, tte le volte che i fatti dimostrano che una tale monia è venuta meno.

Questo in poche linee è l'organismo del Governo ppresentativo.

Come si vede, esso è un organismo assai delicato ssai sensibile.

Per funzionare bene richiede nel popolo un grado ato di educazione politica e un vivo interessato per la cosa pubblica, e da parte dei pubblici i richiede una piena coscienza e un forte senito dei propri doveri. Qualora queste condinon esistono, esso facilmente degenera, dando ad abusi, a corruzioni, ad ingiustizie, che di questa la peggiore delle forme politiche. *ptio optimi pessima* può essere ripetuto a pro di essa.

PARTE SPECIALE

I singoli poteri

CAPITOLO XIII.

Il capo dello Stato

Sommario: § 39. Indole di quest'organo. — § 40 Rapporti del capo dello Stato col potere esecutivo. — § 41. Rapporti col potere legislativo. — § 42. Rapporti col potere giudiziario.

§ 39. Fin qui le teorie generali della scienza; ora scenderemo a descrivere, sempre sommariamente, la composizione e la funzione dei principali poteri, riferendoci principalmente alla forma rappresentativa e alla costituzionale, che non è se non una ulteriore trasformazione di quella.

Cominceremo col capo dello Stato che è l'organo più eminente e costituisce, come abbiamo detto, il potere coordinante. L'ufficio di capo dello Stato viene esercitato dal monarca nelle monarchie e dal presidente nelle repubbliche. Il primo riceve il suo ufficio per eredità, le monarchie elettive sono oramai *scomparse* *dai* paesi civili come forme bastarde; il *secondo lo* riceve invece per elezione. L'elezione può *essere diretta*, cioè fatta dal popolo direttamente,

sere di secondo grado, fatta cioè, o da elet-
pressamente nominati a tal uopo (Stati Uniti
ani), o dalle ordinarie assemblee rappresenta-
'rancia).
mque peraltro costituito, quest' organo ha
i sue proprie, diverse da quelle degli altri
determinate tutte dal suo compito e carat-
organo coordinante. Gli scrittori e anche le
anno spesso confuso queste funzioni con quelle
altri organi o hanno parlato del capo dello
come di un organo del legislativo o dell'ese-
Invece il capo dello Stato partecipa alle
i degli altri poteri, non propriamente come
gano di essi, ma come capo dello Stato, come
coordinante, e vi partecipa solo per quel tanto
necessario all'adempimento del suo speciale
o.
ue funzioni si dividono prima di tutto in due
categorie: funzioni internazionali e funzioni
. Con le prime coordina l'attività dello Stato
ella degli altri Stati, quindi rappresenta la
a giuridica di esso nella convivenza interna-
e, a nome di esso, esercita il diritto di pace,
rra, di rappresentanza diplomatica, di al-
, ecc.
uesto compito internazionale viene in alcuni
per rispetto a certi fatti coadiuvato dalle
lee politiche o da Consigli speciali. In Italia,
mpio, il monarca stipula trattati di ogni ge-
landone notizia alle Camere tosto che l'inte-
la sicurezza dello Stato il permetta e unen-
e comunicazioni opportune (1). Ma i trattati

tuto art. 5 completato ed esplicato da special
onsuetudini.

che portano oneri alle finanze o variazioni del territorio dello Stato o in qualche maniera modificano i diritti dei cittadini, non sono validi senza l'assenso delle Camere.

Nel primo caso il monarca agisce come un rappresentante munito di pieni poteri; nel secondo, come l'organo del Parlamento, il cui operato non acquista definitivo valore giuridico senza il consenso di questo. Ragioni d'indole giuridica e ragioni d'indole storica possono dunque variamente influire a restringere in vario modo la funzione coordinante del capo di fronte agli altri Stati.

Le funzioni interne si esplicano nei rapporti con i principali poteri dello Stato, rapporti che possono acquistare il carattere di una vera partecipazione alla funzione di ciascuno, sebbene in fondo non siano se non una conseguenza della funzione coordinante; per cui ammesso pure che si possa in tal caso parlare di una vera partecipazione, essa è determinata da criterii giuridici diversi da quelli, in forza dei quali si esplicano le funzioni di ciascuno di quegli altri poteri.

§ 40. I rapporti più intimi sono quelli che intercedono con l'esecutivo e la ragione si capisce agevolmente. L'esecutivo è il potere del Governo, il potere permanente dello Stato, la cui azione mai si arresta; esso provvede all'esistenza quotidiana dell'organismo politico, al suo continuo e ininterrotto movimento di vita e di sviluppo. E il capo dello Stato, come supremo rappresentante di questo, deve tenersi in contatto continuo con gli organi di quel potere, deve assumerne l'alta direzione, deve esercitare su di essi la continua vigilanza. Questa intimità di rapporti fa sì che esso venga considerato anche come il capo dell'esecutivo e il Governo dello

tato sia in tutto considerato come *suo* Governo.
nzi per un lungo periodo storico nelle monarchie
iropee vi è stata tale confusione fra i due poteri,
farli considerare come un potere solo. Soltanto
elle forme rappresentative e specialmente nelle
rme costituzionali il processo di specificazione
è venuto mano mano accentuando in guisa da
oncentrare nel Ministero responsabile e nei funzio-
ari da esso dipendenti il potere esecutivo propria-
iente detto. Ma la divisione non può essere mai
osì recisa che con gli altri poteri e il capo dello
tato apparirà sempre, da un lato formale, se non
lal lato effettivo, come il supremo capo di questo
otere.

La partecipazione del capo dello Stato nel potere
secutivo ha principalmente luogo sotto due forme
in due diverse occasioni: la promulgazione e pub-
licazione delle leggi e il diritto di ordinanze. En-
rambi sono propriamente compiti del potere esecu-
ivo, ma in entrambi è necessario l'intervento del
apo dello Stato, in quanto si tratta di coordinare
ol potere legislativo e in genere con gl'interessi
lello Stato, questi speciali compiti dell'esecutivo.
La promulgazione dà infatti alla legge forza esecu-
oria, senza di che essa sarebbe lettera morta, la
pubblicazione serve a mettere la legge a conoscenza
lel pubblico. Ma l'una e l'altra funzione devono
ssere coordinate con la funzione legislativa, in
quanto che la legge che si promulga e si pubblica
leve essere quella stessa che il potere legislativo
ia approvato.

E il capo dello Stato è in grado di conoscere
quale essa *sia, avendo dato* ad essa la sua sanzione.
Vi è poi una ragione d'indole formale che consiglia
nch'essa la partecipazione del capo dello Stato, ed

è che da nessun altro organo meglio che da qu
la forza imperativa può venir comunicata alla le
Chi meglio del capo dello Stato, rappresentante (
sua unità e della sua personalità giuridica, supı
organo della rappresentanza concreta, è in gra(
comunicare alla legge la forza di comando, il
rattere coattivo, con cui s'impone ai cittadini,
quali deve essere obbedita?

Il diritto di ordinanza richiede l'intervento
capo dello Stato e si esercita anche a nome di (
perchè dà origine a tutta una legislazione com
mentare, che esplica, completa la legislazione
e propria, riempie le lacune di essa e deter
anche i mezzi che rendono le leggi applicabili. C
tale essa, non solo deve essere coordinata all'o
del potere legislativo, ma deve anche svolger
armonia con i generali interessi dello Stato. Ed
in che modo anche qui diventa necessario l'in
vento del potere coordinante.

§ 41. In forza di questo stesso suo carattere il
dello Stato interviene nel potere legislativo. La
azione è quivi indiretta e diretta. Indiretta qu
opera sull'organo più che sulla funzione, diretta qu
opera sulla funzione più che sull'organo. In forza d
prima forma esso agisce sulla composizione st
del corpo legislativo, con lo scioglimento della
mera popolare o del Senato, quando questo è
tivo, o con la nomina di nuovi senatori, qu
questo è di nomina regia.

A questo proposito le costituzioni dei vari
differiscono grandemente le une dalle altre. P(
in alcuni Stati il capo ha il diritto di sciogliere
Camera da solo, in altri Stati occorre il cons
di altri corpi; in alcuni scioglie soltanto la Ca
in altri anche il Senato o una parte di esso.

i casi peraltro lo scioglimento delle assemblee politiche ha sempre lo scopo di coordinarne meglio la funzione con quella degli altri corpi e poteri dello Stato.

Onde suole aver luogo quando si suppone che l'assemblea non rappresenti più il paese, o quando è sorto un grave attrito fra essa e il Ministero e una maggioranza favorevole o contraria non riesce a costituirsi in essa in modo definitivo, o pure sono sorti conflitti fra i due rami del Parlamento, o quando finalmente si tratta di risolvere un qualche grave problema, che interessa vivamente il paese e occorra quindi di ritemprare la rappresentanza, riavvicinandola alla società. Le costituzioni peraltro mettono generalmante un limite all' esercizio di questo diritto, stabilendo l'epoca in cui si deve procedere alla ricomposizione delle Camere.

Una seconda categoria di rapporti si riferisce alle funzioni delle Camere, sebbene ancora indirettamente, e sono quelli che si esplicano rispetto ai periodi parlamentari. Il capo dello Stato apre, chiude e proroga le sessioni parlamentari. Ma anche questi diritti sono variamente intesi, formulati e limitati nelle varie costituzioni. Vi sono quelle che li ammettono interi e quelle che li ammettono in parte, come quando ad esempio riconoscono il diritto di chiudere la sessione e non quello di aprirla (Francia, Belgio, ecc.), o riconoscono quello di aprire una sessione straordinaria. Tutte poi mettono più o meno dei limiti all'esercizio di questo diritto, stabilendo che la sessione venga aperta ogni anno, o che duri un dato numero di mesi o di giorni, o che debba venire *aperta una* sessione straordinaria se lo domanda *un certo* numero di membri del Parlamento, *e via di seguito.*

Da noi la Corona esercita tanto il diritto di proroga che quello di apertura e chiusura della sessione, senza altro limite che l'obbligo della convocazione annua del Parlamento.

Anche queste funzioni hanno uno scopo soprattutto di coordinamento. Così il capo dello Stato proroga la sessione quando gli animi dei membri del Parlamento sono troppo agitati per potere adempiere serenamente la loro funzione, o quando gravi avvenimenti politici consigliano di raccogliere tutte nelle mani dell'esecutivo le forze dello Stato, o per altre ragioni di questa natura. La proroga può servire anche a far sospendere l'approvazione di una legge o di una misura che il capo dello Stato può reputare contraria al bene pubblico.

E la sospensione può anche produrre l'abbandono di quella misura, però che non è difficile che nel frattempo gli umori di un' assemblea numerosa mutino completamente.

Più radicali, a questo riguardo, sono gli effetti della chiusura della sessione nei paesi in cui vige la strana consuetudine di far produrre a quell'atto non solo l'interruzione, ma il completo annullamento del lavoro parlamentare, che non è stato portato a compimento nel corso della sessione.

Viene finalmente l'azione diretta del capo dello Stato nella funzione legislativa, quando esso opera come se fosse una parte dell'organo legiferante. Questa azione si esercita in due modi: per la iniziativa e per mezzo della sanzione. Come rappresentante dello Stato nella sua collettività, è naturale che quest'organo abbia il diritto di iniziativa, però che meglio di ogni altro esso è in grado di comprenderne i reali bisogni ed interessi, di scoprire i modi come soddisfarli, di formulare con la legge i diritti che naturalme[nte]

si sviluppano nel suo seno. Non tutte le costituzioni riconoscono al capo dello Stato questo diritto e lo riconoscono nel modo medesimo; ma in genere esso non lo esercita che per mezzo dei suoi ministri. Ciò non toglie peraltro che il capo dello Stato eserciti l'alta sorveglianza su coloro cui viene di fatto affidato l'adempimento di questo compito, che collabori anche attivamente con essi, ispirando le loro determinazioni, o discutendone le idee e i criterii fondamentali.

Nei Governi costituzionali si è in genere molto gelosi di questa come di qualunque altra forma diretta d'intervento da parte del capo dello Stato, e si vogliono estendere possibilmente di fronte ad esso i poteri dei ministri responsabili. Ma ciò non impedisce a un capo di Stato intelligente ed attivo di esercitare un'azione notevole sulla mente e sulla volontà dei suoi ministri in questa come nelle altre attribuzioni.

Vi è qui un elemento che si sottrae ad ogni determinazione di limiti giuridici ed è il valore del capo dello Stato.

La sanzione finalmente è la definitiva approvazione della legge fatta dal capo dello Stato. Essa può assumere un aspetto puramente negativo ed è allora diritto di veto, il diritto di opporsi cioè entro un dato tempo e dentro certi limiti o in modo assoluto a che un progetto diventi legge.

Nel primo caso la legge non è perfetta, anzi non è legge se non quando il capo dello Stato ha dato la sua approvazione. Nel secondo caso la legge è in sè perfetta, ma può venire annullata o sospesa nella sua azione (e *ciò secondo la* natura del veto) da un atto di *volontà del capo dello* Stato. In tutti i casi peraltro *qui non si tratta di* un organo del potere legislativo,

ma di un organo speciale che esercita una funzione legislativa da uno speciale punto di vista, come cioè rappresentante degli interessi collettivi dello Stato, dell'unità della sua vita politica, della sua azione e del suo indirizzo. Mal si paragonerebbe quindi la sanzione con l'approvazione della legge da parte delle assemblee politiche o di ciascuno dei loro membri.

§ 42. E passiamo all'ultima categoria di funzioni del capo dello Stato, le funzioni d'indole giudiziaria.

Secondo il principio prevalente, sopratutto nelle monarchie, la giustizia viene amministrata a nome del capo dello Stato e quindi col suo nome vengono in genere intitolati tutti gli atti del potere giudiziario. Questo fatto è anzi tutto una sopravvivenza storica delle antiche attribuzioni del monarca. Esso concentrava in sè tutti i poteri, ed era anche il supremo giudice dello Stato, la fonte della giustizia. Ma la consuetudine può giustificarsi anche con le nuove teorie intorno alle funzioni del capo dello Stato. L'amministrazione della giustizia è una delle principali funzioni dello Stato, si può anzi dire che ne è la prima e la più importante ed è naturale che venga esercitata a nome di esso o a nome di quell'organo che personifica l'unità dello Stato, riassume nel modo più sintetico gl'interessi dell'organismo politico e in particolar modo rappresenta la forza esecutiva della legge, come abbiamo veduto.

Ma oltre che con questi rapporti d'indole puramente formale, il capo dello Stato può agire direttamente o indirettamente sull'amministrazione della *giustizia*. *Indirettamente* con la nomina dei giudici, *direttamente* con l'esercizio del diritto di grazia.

La nomina dei giudici, quando è fatta secondo

l'arbitrio del capo dello Stato, dà certamente luogo ad abusi, massime poi quando si risolve in una nomina ministeriale. Mentre se si fa in base a leggi organiche e si circonda di speciali garanzie, si assicura al corpo giudiziario la necessaria indipendenza e si circoscrive entro legittimi confini l'azione di quell'organo supremo. Tale azione può anche ridursi a nulla nel fatto, rimanendo anche essa come un rapporto puramente formale.

Più effettiva è invece l'azione diretta. Inteso nel senso più generico, il diritto di grazia è la facoltà in forza della quale il capo dello Stato modifica gli effetti delle condanne penali o annulla addirittura l'azione penale, facendone immediatamente cessare tutti gli effetti, come se non fosse mai esistita. Onde *il diritto di grazia* si scinde nel diritto di grazia in senso ristretto e nel diritto di amnistia. Anche qui incontriamo grande disparità nelle costituzioni dei vari paesi, poichè alcune riconoscono nel capo dello Stato solo il diritto di grazia in senso ristretto, altre gli riconoscono il diritto di grazia in tutta la sua pienezza, quindi incluso anche il diritto di amnistia.

Il nostro Statuto (art. 8) è stato interpretato nel senso che entrambe queste attribuzioni debbano essere riconosciute al monarca, con la differenza che il diritto di grazia in senso stretto viene esercitato per mezzo di decreto reale provocato dal ministro di grazia e giustizia; mentre l'amnistia si esercita per decreto reale, su proposta del ministro di grazia e giustizia, udito il Consiglio dei ministri (codice procedura penale art. 830).

Comunque sia, *il fondamento* giuridico di questi *istituti si rinviene* sempre nel carattere del capo *dello Stato, come* rappresentante di questo e come

potere coordinante. Infatti il potere giudiz
l'amministrazione della giustizia, può inc
errori, o può essere indotto a diventare
non per colpa propria, ma per colpa di
imperfetta, o in genere, in conseguenza
tere stesso delle leggi, le quali, dovendo
per categorie di casi e per norme general
qualche volta inapplicabili nel caso sing
possono essere ivi applicate senza produ
giustificato rigore.

Finalmente, in certi momenti della
Stato, per una eccezionale effervescenza
popolari, i delitti possono acquistare un
fisionomia, per cui non si possono più
come indizio di vera pravità d'animo. In
prensioni che in tali momenti possono in
magistratura inducono alle volte i giudici
eccessivamente severi verso i colpevoli.
casi, non solo la ragion politica, ma anche
giuridica possono persuadere che il perdon
riescano meglio della punizione a ristabil
bato ordine giuridico e sociale. Nessun alt
che non sia il capo dello Stato è più in
comprendere, di vagliare e di apprezzare t
ragioni con la massima serenità, imparzi
dipendenza di spirito, onde da nessun al
funzione potrà essere meglio esercitata con
giustizia e al pubblico interesse.

CAPITOLO XIV.

Potere legislativo

mmario: § 43. Sistema bicamerale; ragioni giuridiche su cui si fonda. — § 44. Teoria della composizione del Senato. — § 45. Teoria della composizione della Camera.

§ 43. Passiamo al potere legislativo. Nei Governi ppresentativi questo potere viene esercitato da semblee rappresentative, le quali in genere sono e: la Camera popolare o Camera dei deputati e Camera alta o Senato. Varie ragioni d'indole giu· lica e politica consigliano il sistema bicamerale. condo noi, la ragione fondamentale, quella che si nnette al carattere giuridico della rappresentanza, stata già implicitamente indicata nelle pagine pre· lenti. La rappresentanza completa della società n può ottenersi con una sola assemblea, dalla ale una quantità di membri naturalmente vengono essere esclusi o non sono rappresentati in pro· rzione al loro effettivo valore. Occorre quindi una onda assemblea, costituita in modo assai diverso lla prima, per assicurare la rappresentanza di esti altri elementi. Inoltre, per l'armonia e l'e· ilibrio dei pubblici poteri, è necessario che fra il po dello Stato, rappresentante *concreto* dello Stato, l'*assemblea popolare*, rappresentante *discreto* della *ietà, interceda un'*assemblea che abbia i caratteri

dell'una e dell'altra rappresentanza, m
rapporto organico questa con quella e le
triti reciproci o impedisca l'assoluto pred
l'una sull'altra.

Queste le ragioni precipue, secondo il
di vedere, del sistema bicamerale; ma
aggiungono altre ragioni importanti, qu
minor valore giuridico e politico.

Una è quella appunto di rendere la
delle leggi più piena e più completa, p
di esaminare in due diversi ambienti i p
ad esse si riferiscono e quindi a giudica
terii diversi e dal punto di vista dei d
ressi. Un'altra è quella d'impedire gli
facilmente si abbandonerebbe un'assemb
di esser sola e quindi la tirannia, cui p
luogo l'esclusivo dominio di essa. Una te
di permettere che all'elemento popolare, s
rappresentato dalla prima assemblea, e
spesso la tecnica e la competenza spec
mano sempre più richiesta dalle leggi a
diventano più complesse e più specificat
pino quegli elementi, nei quali più facil
scontrano quelle condizioni per essere a
scelti fra coloro che le posseggono.

Queste ed altre ragioni peraltro poss
si pensa, collegarsi direttamente o indir
quelle prime e costituirne il completa
logica deduzione.

§ 44. Le teorie intorno al compito s
spontaneamente le teorie intorno alla c
delle due assemblee. I sistemi secondo i
nati sono composti possono ridursi a
renti tipi: l'ereditario, quello di nomi
lettivo il cooptativo e il misto; seco

ficio si costituisce per eredità, o viene conferito dal capo dello Stato, o si conferisce per elezione, o pure viene conferito dall'assemblea medesima, che recluta da sè stessa i propri membri, o pure si segue nel conferirlo, un sistema composto, contemperando e in vario modo combinando due o più di questi sistemi semplici. Abbiamo già avuto occasione di affermare che questo ci sembra il sistema preferibile per la costituzione dei Senati, come quello che meglio permette d'introdurre in quell'assemblea la più gran varietà di elementi, completando così meglio la rappresentanza della prima assemblea; e come quello ancora che rende questa assemblea più atta al suo doppio compito rappresentativo (rappresentanza sociale e rappresentanza dello Stato).

Non è possibile poi, da questo punto di vista generico, indicare con precisione quale sarebbe il sistema misto a cui accordare la preferenza, poichè esso deve essere in armonia con le condizioni sociali e politiche dei vari paesi, della quantità e del rispettivo valore degli elementi che in essi esistono e ai quali occorre procurare in quest'assemblea una rappresentanza. Onde la questione non può essere affrontata e risoluta in modo assoluto, ma si deve risolvere mano mano di fronte a ciascuno Stato.

Qui si può solo affermare in modo generico, che i criterii fondamentali da tener presenti nella composizione di questo corpo sono principalmente due:

1.° Fare che nel Senato siano possibilmente rappresentati tutti gli elementi, ma a preferenza quelli che sembrano più trascurati nella rappresentanza dell'altra assemblea.

2.° *Procurare* che vi venga incluso un certo *numero di persone* specialmente competenti per i *compiti affidati* a questa assemblea.

§ 45. Il modo naturale di composizion
mera popolare è l'elezione, ma per de
criterii del sistema elettorale, bisogna fis
mente il concetto e i compiti di questa
rappresentanza.

Sfortunatamente questa è una delle p
fuse, anzi la più confusa ed incerta d
diritto pubblico. Il concetto della rap
politica traversa un periodo di transizi
rimane in quello stato di oscillazione e
proprio di tutte quelle cose che non ha
assunto una forma definitiva. Così, ved
scrittori non sono punto d'accordo circa
della rappresentanza popolare, i compi
deve assumersi, gli scopi cui deve esse
e mentre d'altra parte le leggi organi
modo il funzionamento dell'istituto, n
poi esso si svolge in un modo del tu
Per citare un esempio, le leggi dicono c
sentanti non devono rappresentare le p
collegi elettorali, che li nominano, ma l
i generali interessi dello Stato; nel
essi tendono a rappresentare sempre più
delle singole parti, e non solo quelli le
in prevalenza quelli illegittimi. E poi, com
intendersi questa rappresentanza dello S
modo dovrebbe essere interpretata dai rap
Essa non si può definire in modo pre
meno si può rendere obbligatoria, onde
ciò bisogna rimettersi al criterio e al b
del rappresentante stesso. Ma allora p
la pena d'indicarne la natura? E se la
tanza è *rappresentanza* dello Stato, p
rappresentanti si fanno eleggere dai
rali? *Perchè*, in altri termini, nel fa

sceglie il sistema che meno può permettere alla rappresentanza di essere quale dovrebbe essere secondo la teoria? Non sarebbe più conveniente e più corrispondente a questo concetto della rappresentanza una nomina fatta dallo Stato, dal corpo cioè che essi dovrebbero rappresentare?

Il fatto è che non si hanno in proposito idee chiare: il vecchio concetto della rappresentanza non è ancora sparito, il nuovo non è ancora definitivamente sorto, onde le incertezze, le confusioni, le contraddizioni si accumulano da tutte le parti e non è qui il caso d'indicarle tutte.

E queste incertezze e contraddizioni si riafacciano poi, come vedremo or ora per sommi capi, in tutti i singoli istituti, per mezzo dei quali si estrinseca giuridicamente la funzione elettorale e rappresentativa.

Qui spieghiamo in poche parole il concetto cui abbiamo innanzi accennato. La rappresentanza della Camera popolare non può essere che una rappresentanza sociale; questa Camera deve cioè avere il compito di rappresentare la società di fronte allo Stato e di rappresentarla, tanto nella più grande varietà dei bisogni, delle aspirazioni, delle condizioni, che si rivelano nelle sue varie parti; come in quelle comuni forme di aspirazioni e di bisogni, in quello spirito di solidarietà e di convivenza, che accomuna fra di loro gli elementi più disparati. Da ciò si capisce la divisione giuridica degli elettori in collegi, come si capisce la divisione politica dei cittadini in partiti, che superano i limiti del collegio e abbracciano un numero grandissimo di persone, estendendo *la loro azione* da un capo all'altro dello *Stato. Ma perchè* la rappresentanza sia veramente *sociale, occorre* che i rappresentanti siano legati a

gruppi di elettori che li eleggono e siano in grad
rifletterne in tutto e per tutto le condizioni e
sogni.

Una rappresentanza sciolta da ogni vincolo c
rappresentati, abbandonata tutta all'arbitrio
buon volere dei rappresentanti stessi, non è
presentanza. Le leggi che vogliono fare dei
presentanti gli organi della rappresentanza
Stato, non solo ne fraintendono il carattere, ma
raggiungono neppure lo scopo; però che i vi
fra elettori ed eletti sussisteranno sempre, c
nella natura umana e non può essere mutato
legge; soltanto che questi vincoli, non riconos
e non regolati dalla legge, si costituiranno e si
geranno in modo irregolare ed inorganico a d
della sincerità e del carattere vero della rappr
tanza politica.

CAPITOLO XV.

Il diritto elettorale e i suoi vari istituti

Sommario: § 46. L'elettorato, e i due sistemi del suffragio universale e del suffragio ristretto. — § 47. L'eleggibilità. — § 48. L'incompatibilità. — § 49. I collegi elettorali. — § 50. La proporzionalità del voto. — § 51. I gruppi organici.

§ 46. Dal punto di vista di questo concetto della rappresentanza, passeremo in rassegna i vari istituti del diritto elettorale.

Tutta questa parte importante del diritto costituzionale che si riferisce alla scelta dei rappresentanti per la Camera elettiva, può dividersi in due parti, una delle quali abbraccia il diritto elettorale propriamente detto, l'altra la procedura. La prima parte si divide alla sua volta in tre grandi capi: l'elettorato, l'eleggibilità, la formazione dei collegi.

L'elettorato comprende la determinazione delle condizioni per l'esercizio del diritto di scelta, per potere cioè partecipare alla elezione del rappresentante (diritto al suffragio). È questo un diritto che ha acquistato nella società moderna e nei moderni Stati una grande importanza, non tanto per il suo valore intrinseco, quanto per il valore artificiale che si è ad esso attribuito. Infatti quel che qui premeva *innanzi tutto*, non era di stabilire chi avrebbe *dovuto eleggere, ma in che modo la* rappresentanza

avrebbe potuto riuscire più completa e più sincer
Così, nelle istituzioni rappresentative del medioev
il diritto all'elettorato era una cosa a cui non
accordava alcuna attenzione e alcuna importanz
mentre se ne accordava molta al carattere del
rappresentanza e al modo come essa doveva esp
carsi.

Noi siamo in questa, come in tante altre cos
sotto l'influenza di un'illusione, che fa trascurare
fatti essenziali e fa rivolgere tutta la nostra atte
zione a quelli accidentali, ma che sono più in a
monia con le tendenze dei nostri tempi.

L'importanza acquistata dal diritto al suffrag
ha fatto sorgere a proposito di esso due opposti s
stemi, che hanno preteso di assumere il caratte
di sistemi scientifici, il sistema del, così detto, *su
fragio universale* e quello del *suffragio ristretto*.

Il primo parte dal principio che vorrebbe esse
scientifico, ma che è puramente empirico, secondo
quale devono considerarsi come capaci di esercita
il diritto al suffragio, tutti i cittadini di una cer
età (maggiorenni) che sono sani di mente e non so
incorsi in condanne penali. La denominazione non
esatta, poichè un suffragio così inteso non è m
universale, ma ciò non importa quando si sa il ve
significato di essa.

Quel che è caratteristico in questo sistema è
presunzione da cui esso parte della generale ca
cità elettorale di tutti i maggiorenni, ma a ques
presunzione esso ordinariamente arriva con un p
cesso scientifico sbagliato. Esso afferma cioè che
diritto di partecipare al proprio Governo è un
ritto naturale degli uomini, e una conseguenza de
sovranità popolare, intesa nel senso meccanico
una somma di diritti sovrani dei singoli indiv

Nei Governi rappresentativi questo diritto naturale di partecipare alla cosa pubblica si estrinseca per mezzo del diritto elettorale. Cosicchè da un principio non dimostrato (quale è appunto questo diritto naturale) esso viene ad una conseguenza che non ha nulla che vedere con la premessa, alla conseguenza cioè che l'esercizio di questo diritto non abbia bisogno di una specifica e peculiare capacità. E pure, o naturali o non naturali, tutti i diritti hanno bisogno di un certo grado di capacità per potere essere esercitati, poichè la capacità non si riferisce al possesso di essi, ma al loro esercizio.

Ciò non toglie peraltro che si possa in questo caso rinunziare alla constatazione di una specifica capacità o si possa restringere questa entro limiti assai circoscritti; ma ciò può avvenire per altre ragioni, diverse assai da quelle tirate dal principio del diritto naturale o dalla sovranità del popolo.

Peraltro il sistema del suffragio universale è almeno logico; sarà sbagliato il suo punto di partenza o piuttosto saranno sbagliate le ragioni con le quali si giustifica; ma una volta ammesso quel punto di partenza, esso va poi sempre diritto per la sua strada.

Lo stesso non si può dire dell'altro sistema, cioè del suffragio ristretto, però che esso è pieno d'incoerenze dal principio alla fine. Esso parte dalla premessa, giustissima del resto, che l'esercizio di ogni diritto richieda un grado corrispondente di capacità, per cui anche il diritto al suffragio richiede una speciale capacità, che è la capacità elettorale.

Ma, messo questo punto di partenza, in che modo poi esso *scende alle* applicazioni? Stando ad esso, *è indubitato che la* capacità elettorale dovrebbe *consistere in un grado* di capacità assai più elevato

di quello richiesto per l'esercizio di parecchi altri diritti e quindi tale, da poter essere posseduto da un numero assai ristretto di persone. Il diritto al suffragio è infatti, come sostengono gli stessi seguaci del sistema, uno dei diritti più importanti, anzi la più importante forma di partecipazione dei cittadini al governo del loro Stato e perciò è un diritto, il cui esercizio suppone una quantità maggiore di discernimento che non parecchi altri diritti pubblici e privati.

Questa capacità dovrebbe essere necessariamente intellettuale, morale e sociale. La prima dovrebbe implicare, non solo una certa quantità di doti congenite, onde è resa possibile una intelligenza ben equilibrata, ma anche un grado di coltura, tale da far comprendere il carattere e le funzioni dello Stato moderno e in ispecial modo i bisogni di quella data convivenza, le esigenze di quel dato momento politico, i programmi dei partiti, possibilmente le conseguenze cui potrebbe condurre l'accettazione dell'uno o dell'altro; e così via di seguito, anche un grado tale di discernimento, da far comprendere le doti, le qualità intellettuali e morali del candidato, ecc.

La capacità morale dovrebbe implicare un grado di moralità, di onestà, di fermezza di carattere abbastanza superiore a quello dato dal livello comune, una rettitudine di condotta e una somma di principii assai più elevati e rigidi che per rispetto a qualunque dovere privato, e ciò per la semplice ragione che la moralità pubblica è assai più lenta a costituirsi della morale privata e gli atti immorali e disonesti rispetto alla cosa pubblica non hanno di fronte alla coscienza del gran numero quella gravità che possono assumere rispetto alla cosa privata.

La fibra morale deve quindi essere più delicata per poterli percepire e condannare.

Finalmente la capacità sociale, cioè il grado di dipendenza e d'influenza, la posizione, la classe a cui appartiene e così di seguito; fatti tutti che in un modo o nell'altro possono agire, sia sulla sincerità del voto, sia sul discernimento, sulla coscienza con cui viene adoperato.

Ora, come è che tengono conto di queste tre forme della capacità i seguaci del suffragio ristretto? Circa la capacità intellettuale essi si contentano di alcune presunzioni, di alcuni indizi esterni, i quali non hanno con essa o alcuna o pochissima correlazione, come i diplomi ottenuti nelle scuole secondarie o elementari, o semplicemente il saper leggere e scrivere. In tutti i casi essi non provano specificatamente l'esistenza della capacità intellettuale e del grado di discernimento che essa richiede, massime poi quando si tratta di diplomi di scuole inferiori, dove non viene data nessuna idea intorno all'ordinamento e allo scopo dello Stato, al funzionamento dei suoi istituti, ecc.

Circa la capacità morale essi si contentano di un indizio puramente negativo, e sono anzi costretti a contentarsi di esso, cioè il non essere incorso a condanna penale, in fallimenti fraudolenti, ecc. Ma allora, perchè tante premesse pompose intorno all'importanza della capacità morale, quando nel fatto si è poi costretti a riconoscere che essa non si può chiaramente e neanco approssimativamente provare con indizi positivi?

La capacità sociale viene poi completamente trascurata *(e con grande* incoerenza) da questo sistema, *quantunque dovrebbe* essere per esso la forma più *importante di capacità*; o pure esso crede di pc

terla determinare indirettamente col criterio d
censo o con escludere dal voto i domestici o i su
sidiati dalla carità pubblica, ecc.

Insomma le premesse non sono in armonia c
le applicazioni e la pratica deve dimenticare
teoria, tanto che in alcuni punti (per esempio ne
determinazione pratica della capacità morale) il
stema combacia con quello del suffragio universa
Non valeva allora la pena di partire dal criterio del
capacità elettorale per venire poi nel fatto a disc
noscere quel criterio o ad applicarlo in modo co
insufficiente e ridicolo.

Così incoerente ed illogico, siccome si è finora d
mostrato, il sistema del suffragio ristretto non
può nel fatto difendere giuridicamente; e non è
vero per ragioni d'indole giuridica che i sosten
tori di esso lo abbracciano e lo difendono, ma pri
cipalmente per ragioni d'indole politica. Essi temo
il predominio delle classi popolari e credono che
basi politiche dello Stato verrebbero a sposta
quando si dovesse concedere il suffragio a tutti
cittadini; o pure temono che il popolo non sia a
cora educato alla forma rappresentativa e voglio
introdurre a poco alla volta questo ordinamento.
altri Stati il suffragio ristretto è stato determina
da ragioni storiche, come per esempio in Inghilterr
dove hanno sopravvissuto i criterii che informava
la rappresentanza svoltasi dalla votazione dei su
sidi chiesti dalla Corona, per cui non parve c
essa potesse avere altro fondamento ragionevo
che il pagamento delle imposte; *without taxati
not representation.*

Ma, giuridicamente, il suffragio ristretto non p
essere difeso; l'impossibilità di determinare la
pacità elettorale in base a cui dovrebbe opera

restrizione equivale all'assenza di tale capacità e costringe ad accettare come base del suffragio il criterio da cui parte l'opposto sistema, cioè la presunzione della capacità in tutti i maggiorenni quando da prova contraria non risulti che essa non esista. Trattandosi di un diritto così importante, quale è appunto divenuto questo modo di partecipazione dei cittadini alla cosa pubblica, i dubbi devono essere interpretati a favore del diritto; e qui non esistono dei dubbi: esistono vere e proprie impossibilità a determinare i limiti della capacità specifica. Su questa impossibilità non si può certo fondare una restrizione di diritti.

Ritorniamo quindi al suffragio universale, ma vi ritorniamo per un'altra via, più scientifica, fondata sui fatti e non sulle astrazioni metafisiche. Con ciò non condanniamo in genere le restrizioni del suffragio, diciamo solo che queste restrizioni si possono fondare su ragioni politiche, ma non propriamente su ragioni giuridiche.

Il suffragio universale peraltro (volendo adoperare l'espressione nel senso più comunemente adottato), siccome accorda il medesimo modo di partecipazione alla cosa pubblica e i medesimi diritti alle capacità più disparate, alle persone di tutte le categorie, diventa un sistema meccanico allorchè non viene completato e corretto col modo di composizione dei collegi elettorali. Solo con la composizione organica dei gruppi elettorali si può compensare e correggere il difetto necessariamente proveniente dall'impossibilità di proporzionare il diritto alla capacità; solo in questo modo la proporzione può essere *stabilita*.

La nostra legislazione ha seguìto il sistema del *suffragio ristretto* che ha poi improvvisamente al-

largato, facendolo quasi combaciare col suffragi(versale, per riprendere daccapo, sebbene in indiretto, la via delle restrizioni. Attualmente richiede come condizioni fondamentali per l'e rato: la cittadinanza, l'età di ventun anni, il leggere e scrivere, e come condizioni connes censo di lire 19,80 (o altre condizioni econo riguardate come equipollenti), o un grado mi simo d'istruzione, che si desume, direttament un esame sostenuto innanzi al pretore, o da ficati e titoli equipollenti e superiori; e, ind mento, da indizi che la legge reputa sufficie far presumere questo grado minimo di coltura

§ 47. E passiamo alla seconda parte del d elettorale: l'eleggibilità.

Anche qui troviamo, sebbene sotto un aspetto, i due sistemi, quello restrittivo cioè e q della massima estensione, variamente interp ed applicati nella legislazione dei vari paesi. Il stabilisce per l'eleggibilità condizioni diverse ch l'elettorato, condizioni più o meno ristrettive d tura e di censo, di censo sopratutto; il se considera come eleggibili tutti gli elettori, non cioè una categoria speciale di condizioni pe eleggibili.

La nostra legislazione va anche più oltre, mettendo all'eleggibilità perfino coloro, che non in condizione di esercitare il diritto elettorale. raffronto infatti dell'art. 81 della legge elett politica (Testo unico 28 marzo 1895) e dell'ar dello Statuto non può venir infatti altra inte tazione se non questa, che l'elettorato non cessario per godere l'eleggibilità.

Bisogna poi aggiungere che, indipendente *dallo* restrizioni di diritto, vi possono essere

leggibilità restrizioni di fatto; come, ad esempio, nei paesi in cui le elezioni costano grosse somme ai candidati, o dove non si accorda alcuna indennità all'esercizio della funzione di rappresentante. In entrambi questi casi l'eleggibilità nel fatto viene ristretta a favore del censo.

Ma, oltre alle restrizioni d'indole generale, vi possono essere anche restrizioni d'indole speciale limitate a certe speciali categorie di persone o suggerite da considerazioni ristrette a un dato ordine di casi. Tali, per esempio, secondo la nostra legge, sono « gli ecclesiastici aventi cura d'anime o giurisdizione con obbligo di residenza, quelli che ne fanno le veci e i membri dei capitoli » (art. 87 legge elettorale politica). Tali i presidenti e i consiglieri di *Corte di* appello, rispetto « al territorio della loro giurisdizione attuale, o a quello nel quale hanno esercitato la loro giurisdizione sei mesi prima » (art. 82).

Tali gli ufficiali generali e superiori di terra e di mare rispetto anche essi « ai distretti elettorali nei quali esercitano attualmente o hanno esercitato l'ufficio del loro grado sei mesi prima dell'elezione » (idem).

Tali ancora coloro che hanno rapporti d'interessi con lo Stato, sia direttamente, sia per mezzo di società ed imprese industriali e commerciali a cui quelle persone appartengono o dalle quali sono impiegate e retribuite, allorchè tali società sono « sussidiate dallo Stato con sovvenzione continuativa o garanzia di prodotti o d'interessi, quando questi sussidi non siano concessi in forza di una legge generale dello Stato » (art. 84, 85).

Vi sono poi le così delle *ineleggibilità amministrative, cioè determinate* dall'esercizio di certe funzioni nelle amministrazioni locali.

Così, sempre secondo la nostra legge, il « sind di un Comune non può essere eletto deputato Parlamento nel collegio elettorale in cui esercit sue attribuzioni, se non ha cessato dalle sue f zioni almeno da sei mesi; e i membri elettivi d Giunta provinciale amministrativa non possono sere eletti nella provincia in cui esercitano le l funzioni, se non abbiano rinunziato ad esse da mesi almeno » (art. 89).

I motivi da cui sono ispirate queste speciali ca gorie di restrizioni all'eleggibilità, si riferisc genere al grado d'influenza che può essere di gato e messo in campo a proprio vantaggio n lotta elettorale. La posizione elevata ed influe che alcuni individui occupano, li rende facilm disposti e li tenta a premere sul corpo elettor mentre fornisce loro mezzi innumerevoli per rend la loro azione efficace ed estesa

Per conseguenza la sincerità ed indipendenza voto ne verrebbe più o meno a soffrire. Negli casi poi, quando cioè vi sono rapporti d'inter fra l'eletto e lo Stato, ne soffrirebbe invece l'i pendenza e l'integrità del rappresentante; qu rapporti potrebbero turbare, pervertire o paraliz addirittura la sua funzione di sindacato sugli del Governo. Per questa ragione dovrebbero luogo all'incompatibilità e non all'ineleggibilità.

Noi peraltro crediamo che tutte queste categ d'ineleggibili non abbiano ragione di essere e si possano difendere giuridicamente, però che raggiungono lo scopo cui tendono e non produc altro effetto che quello di restringere la libertà d *elettori*. Che queste restrizioni non valgano a u *si comprende* tosto che si considera che i vincol *teressi* con lo Stato possono venir celati as

nente; e l'influenza che d'altra parte si potrebbe ettamente dispiegare a proprio vantaggio sul corpo ttorale, la si esercita invece a vantaggio del pro- o partito o dei propri amici o dei propri pa- iti.

E la legge verrà così elusa in entrambi i casi, ı questo di più, che si abituano i cittadini ad una rta ipocrisia e quindi s'inducono a fare nell'ombra olto di più e assai peggio di quello che farebbero viso aperto. Così noi pensiamo che restrizioni al- leggibilità non ve ne debbano essere, o debbano sere limitate e ridotte ad alcune pochissime, perchè genere non conseguono l'intento e, in tutti i casi, stituiscono una inopportuna intromissione della gge fra rappresentanti e rappresentati e ne tur- no i reciproci rapporti. O le condizioni dell'eletto- to sono tali da affidare pienamente che gli elet- ·i sapranno fare una buona scelta dei propri ppresentanti, e allora queste restrizioni all'eleg- bilità sono del tutto inutili; o non sono tali da re questo affidamento, e allora si modifichi l'e- torato.

Dire a un individuo: vi credo capace di scegliere vostro rappresentante, ma v'impongo delle con- zioni acciò possiate fare una buona scelta, è lo esso che dirgli: non mi fido di voi.

Lo scopo cui tendono queste ineleggibilità si può vece raggiungere con un ordinamento più orga- o dei collegi elettorali e con un più organico svi- ppo di rapporti fra rappresentanti e rappresentati, modo che i primi non si sentissero più tentati ricorrere alle male arti e alle illecite influenze r ottenere *il voto* degli elettori; e i secondi com- *ndessero abbastanza* i propri interessi, sia per *vendersi o lasciarsi* sopraffare dalle influenze.

sia per sorvegliare il rappresentante acciò rettamente adempia la sua funzione.

§ 48. Con le restrizioni provenienti dalle ineleggibilità non bisogna confondere quelle provenienti dalle incompatibilità. L'ineleggibilità agisce sull'elezione, rendendola nulla allorchè ha avuto luogo, l'incómpatibilità non agisce sull'elezione, ma sulla funzione del rappresentante. L'incompatibilità non ha infatti altro scopo se non quello d'impedire che il rappresentante eserciti in pari tempo una funzione diversa, la quale possa dannosamente influire sull'adempimento zelante, scrupoloso e sincero della sua funzione rappresentativa ; sia perchè quell'altra funzione occupi una parte considerevole del suo tempo, sia perchè metta il rappresentante alla dipendenza del Governo o lo leghi con esso per qualche rapporto d'interesse, che gli può togliere ogni libertà d'azione; sia perchè l'altra funzione è inconciliabile con la prima. Le funzioni appartenenti a questi tre gruppi si riguardano quindi come incompatibili col compito di rappresentante.

Da ciò si scorge subito che la natura giuridica dei due istituti è essenzialmente diversa. L'incompatibilità è determinata da cause che non agiscono sull'elezione, per cui non sarebbe ragionevole di considerare come nulla l'elezione degl'incompatibili. Ma se la loro elezione non è nulla, essi non possono d'altra parte entrare nell'esercizio della loro funzione se non hanno abbandonato prima la funzione incompatibile.

Qualora essi non lo facciano entro un determinato periodo di tempo, devono considerarsi come decaduti *dal mandato*, come se cioè avessero implicitamente *rinunziato* all'ufficio di rappresentante.

Nelle nostre leggi invece, e anche nelle leggi di

altri paesi, i due istituti vengono spesso confusi, onde si creano ineleggibilità vere e proprie per ragione d'incompatibilità e ciò con grande incoerenza giuridica, con inutili complicazioni nella pratica, e sopra tutto, con grande violazione della libertà di rappresentanza.

Così, ad esempio, dice l'art. 82 della legge elettorale politica: « *Non possono essere eletti* deputati i funzionari e impiegati aventi uno stipendio sul bilancio dello Stato ». La qualità di funzionario è in genere condizione d'incompatibilità; non si capisce quindi perchè il funzionario, come tale, non possa essere eletto deputato.

Con questa disposizione si viene a restringere irragionevolmente la libertà degli elettori come il diritto di partecipazione alla cosa pubblica di tutta questa categoria di cittadini, mentre lo scopo cui quella disposizione tende potrebbe essere egualmente raggiunto, rendendo quei cittadini semplicemente incompatibili.

La principale categoria degl'incompatibili secondo la legislazione dei vari paesi è determinata dai funzionari dello Stato, da noi, come or ora abbiamo detto, considerati anche come ineleggibili. La nostra legge ne eccettua solo alcune classi di funzionari più elevati, i quali per la loro stessa elevazione nella carriera sono considerati come abbastanza indipendenti di fronte al Governo, ma ne fissa il numero a quaranta (art. 88). Altri paesi, come la Germania ad esempio, non riconoscono questa categoria d'incompatibili.

Un'altra categoria dovrebbe essere determinata da coloro *che hanno* rapporti d'interesse con lo Stato *che dalla nostra* legge sono stati messi parimenti *fra gl'ineleggibili.* I rapporti d'interessi con lo Stat

in genere non viziano l'elezione, possono viziar soltanto la funzione, per cui anche rispetto a quest categoria l'ineleggibilità non si comprende.

La terza categoria degl'incompatibili è quella pi giustificata; essa deriva dalla natura stessa degl uffici il cui contemporaneo esercizio non si può con ciliare, non solo materialmente, ma neanco giuridi camente. Così gli uffici di senatore, di capo dell Stato, sono giuridicamente inconciliabili con l'uffici di deputato. Pertanto non si può neppure in quest caso parlare d'ineleggibilità e non si capisce perchè debba considerarsi come nulla l'elezione di un senatore.

Ripetiamo per le incompatibilità quello che ab biamo osservato per le ineleggibilità. Esse, tranne s'intende la terza categoria, che ha un vero fonda mento giuridico, sono restrizioni che non raggiungono l'intento quando vi è un vigilante sindacato da parte degli elettori, poichè le leggi che le deter minano possono facilmente venire eluse, massime quando vi è la connivenza del Governo, come da noi pur troppo si vede; e allorchè esiste e può organizzarsi questo vigilante sindacato, quelle re strizioni diventano perfettamente inutili. In quest ultimo caso esse potrebbero semplicemente rimanere come un provvedimento amministrativo, diretto a impedire che i funzionnri disperdano il loro tempo e le loro forze per una funzione diversa da quell per cui sono retribuiti dallo Stato; ma non potreb bero mai assorgere all'importanza di un provvedi mento politico e costituzionale.

§ 49. La terza parte del diritto elettorale si oc *cupa, come* sappiamo, sia della distribuzione degl *elettori,* come della proporzione del loro voto ri*spetto alla* rappresentanza. Due fatti affini che van*nrtanto* separatamente considerati.

Il primo si riferisce alla formazione dei collegi, cioè alla distribuzione dei gruppi elettorali per rapporto al numero dei rappresentanti e alle condizioni e agl'interessi delle varie parti dello Stato. Si può dire che questo sia il punto più importante del di ritto elettorale, come quello da cui principalmente dipende la sincerità della rappresentanza. Ciò infatti che più influisce sulla sincerità ed organicità della rappresentanza non è tanto il modo come viene riconosciuto e distribuito il diritto al suffragio o come viene concessa, ristretta, regolata l'eleggibilità, ma il modo come gli elettori vengono distribuiti rispetto alla rappresentanza.

Però che se questa distribuzione viene fatta in modo rispondente agl'interessi e alle condizioni ed aspirazioni dei vari gruppi sociali, la rappresentanza sarà una vera e propria emanazione della società, di cui riflette in tutto i bisogni, meritando in tutto e per tutto questa denominazione, perchè i rappresentanti saranno sempre in organico rapporto con i rappresentati.

Se invece questa distribuzione non è fatta in ar monia con le condizioni dei gruppi sociali, la rappresentanza, quali che siano i rimedi che si adottino, sarà sempre una rappresentanza falsa e i rapporti fra rappresentanti e rappresentati saranno sempre più o meno artificiali e corrotti.

Sfortunatamente i criterii che ora prevalgono nella distribuzione degli elettori in gruppi elettorali, sono i criterii meccanici forniti dalla base numerica: per ogni dato numero di abitanti un rappresentante.

Su questa base sono peraltro sorti due tipi di collegio elettorale, che sono il collegio uninominale e *quello detto di scrutinio* di lista. Il primo è un tipo *di collegio piccolo,* che ha un solo rappresentante, il

secondo è un collegio più o meno esteso, che ha u
numero più o meno grande di rappresentanti
proporzione della sua estensione, che vengono elet
in una medesima votazione per mezzo di una so
scheda (votazione per *liste*, onde il nome del
stema).

È stato detto molto, sia pro, che contro, s
rispetto all'uno che all'altro tipo, specialmente
Italia, dove dal collegio uninominale si è pass
al collegio a scrutinio di lista molto ristretto e
questo si è ritornati al collegio uninominale. Contr
al collegio uninominale è stato osservato sopratutt
che in esso le elezioni s'ispirano troppo agl'interes
di campanile e portano alla rappresentanza le m
schine celebrità locali. In favore del collegio a scr
tinio di lista invece è stato detto che le elezio
vi si fanno con larghi criterii politici e i suffragi
genere si volgono verso le persone eminenti o ch
hanno con le loro qualità attirata l'attenzione
largo numero di cittadini. L'esperienza peraltro l
provato che in questi larghi collegi vincono le for
che si sanno meglio organizzare con maggior dan
della indipendenza e libertà dei cittadini, per c
prevale in essi, o l'influenza esagerata del Govern
o la tirannia esagerata dei comitati elettorali; ment
poi la corruzione vi si può esercitare liberamente
facilmente, sia per lo spezzarsi di ogni vincolo c
ganico fra rappresentante e rappresentato, sia p
il diminuito interesse degli elettori alla costituzio
della propria rappresentanza, sia finalmente per
maggiori possibilità che esistono in un ambiente p
vasto di celare l'opera della corruzione e quindi
eludere in proposito le disposizioni della legge.

Nello stato attuale delle cose crediamo sia
preferirsi il primo collegio, perchè a preferenza

ondo esso ha un carattere più organico, per
ınto possa avere carattere organico un collegio a
e numerica.

Con esso il principio della rappresentanza discreta
venire meglio attuato, perchè sono più diretti
iù personali i rapporti fra rappresentanti e rap-
sentati, e il rappresentante è meglio in grado di
nprendere e riflettere i bisogni dei suoi elettori.
non importa che questi sia una piccola celebrità
ale, anzi che una persona veramente eminente,
chè lo scopo delle elezioni non è quello di andare
vando grandi celebrità, ma quello sopratutto di
vare rappresentanti sinceri e coscienziosi. Sarà
to più forte in questi piccoli centri l'azione delle
entele e delle dipendenze personali, ma questo
erto preferibile alla corruzione dei grandi collegi
non hanno per base un rapporto personale diretto
ne in questo caso, fra rappresentante e rappre-
tato.

50. Il secondo fatto cui questa parte si riferisce
a proporzione del voto, dalla quale può anche
endere la composizione dei gruppi elettorali. Onde
vano qui posto tutti i sistemi della, così detta,
presentanza proporzionale. Molti infatti cercano
reggere con qualche metodo proporzionale il ca-
tere meccanico dell'attuale collegio a base nu-
rica.

Tali metodi si possono dividere in due categorie:
elli che cercano una proporzionalità qualitativa e
elli che cercano una proporzionalità quantitativa.
tipo del primo sistema è determinato dal così
to voto plurimo o pluralità di voto.

Secondo questo metodo, gli elettori avrebbero un
mero di voti proporzionato alla propria capacità.
sso parte dal principio che chi più sa o ha più

interesse al buon andamento della cosa
deve esser messo alla pari di chi meno
interessato a che la cosa pubblica proc
mente. Partendo da questo concetto, s
distinguere diverse categorie di elettori
un voto, a due voti, a tre voti, ecc.

Il criterio di proporzione è il grado d
desunto da indizi indiretti o da un es
plomi ottenuti, ecc.; o pure è il censo;
un criterio che cerca di combinare l'un
questi elementi.

Noi sosteniamo che questo sistema n
Respingendo il suffragio ristretto, a più
bisogna respingere il voto plurimo, che
quello, ma in modo assai più accentua
è difficile di determinare e di applic
della capacità elettorale, tanto più sar
determinare e di applicare i criterii p
duazione di detta capacità. L'ingiusti
guaci del sistema temono dal voto sem
fatto trovare un compenso nell'azion
delle forze sociali, perchè i più intel
ricchi, i più influenti vengono nel fatto
i meno intelligenti, i meno ricchi, ecc.;
il voto plurimo si costituisce da sè ne
torale e l'equilibrio si stabilisce.

E se il voto plurimo esiste nel fatto,
di turbare con la legge questa sponta
zione di forze, altrimenti si viene ad a
tificialmente il valore di quegli elementi,
già valere senza l'appoggio della legge
maggior numero di voti all'intelligen
chezza, si viene in appoggio di coloro
già dispongono di un maggior numer
produce una proporzione in senso inv
voluta

Si può anche considerare come appartenente a questo genere di proporzione il suffragio a doppio o a triplo grado, poichè col mezzo di esso si vorrebbe ottenere una graduale selezione di capacità, permettendo peraltro a ciascuno di partecipare alla cosa pubblica, ma in proporzione delle loro rispettive qualità personali e sociali. Questo sistema di suffragio ha il difetto di rendere assai vaghi e fiacchi i rapporti personali e diretti fra rappresentanti e rappresentati, per cui la rappresentanza tende a divenire poco sincera. I rappresentanti infatti non riconoscono allora altri elettori, che quelli da cui ricevono direttamente il mandato e perdono completamente di vista quei gruppi assai più numerosi, che pure costituiscono la base prima del corpo elettorale.

L'intervento di questi ultimi alla cosa pubblica diventa alla sua volta sempre più debole, però che essi non possono esercitare sulla rappresentanza che un'azione indiretta. Si può anche dare il caso, come avviene appunto negli Stati Uniti americani per l'elezione del presidente, che gli elettori primi diano agli elettori secondi un vero mandato imperativo e allora l'elezione si compie come se il primo grado non vi fosse. Questo rimane un meccanismo inutile ed ingombrante.

Queste osservazioni peraltro valgono allorchè il sistema dell'elezione a più gradi viene applicato nei collegi a base numerica ; nei collegi a base organica, come, ad esempio, le elezioni per i componenti degli antichi Stati in Francia, le elezioni a più gradi potrebbero produrre effetti diversi. Ad ogni modo esse non sono state ancora studiate da questo speciale *punto di vista.*

Veniamo agli altri sistemi, a quelli cioè della pro- *rzione quantitativa*,

Questi si propongono di proporzionare i
sentanti e in genere la rappresentanza e g
del voto, non più alla qualità degli elet
semplicemente al numero dei votanti. Essi
che per ogni dato numero di votanti vi sia
presentante e che perciò non vi siano possi
voti dispersi, voti cioè che non abbiano
rappresentanza. Questi sistemi sono stat
chiamati, ma impropriamente, della rappre
delle minoranze, perchè uno dei principali e
da essi si attende è quello d'impedire che
ranze vengano completamente schiacciate da
gioranze e non abbiano rappresentanza
Altri ha più propriamente chiamato quest
della *equivalenza dei suffragi*, perchè cias
fragio dovrebbe avere di fronte alla rappre
il medesimo valore quantitativo. Tipo del
dovrebbe essere il collegio unico, quello
abbraccia tutto lo Stato, per cui gli elettor
liberi di votare per quanti nomi vogliono.
sone che avessero ottenuto il numero di v
ventivamente stabilito per essere elette, ve
mano mano proclamate. Ma questo tipo di
sarebbe troppo in contrasto con le consuet
valse o con le tradizioni, onde i proporzional
costretti a ricorrere ad altri congegni più

antitativa è condannata dalle sue stesse premesse.
› che assicura la sincerità della rappresentanza e
rantisce il regolare adempimento del suo compito
la economia dello Stato, non è la equivalenza
antitativa dei suffragi, ma l'adattamento della
ppresentanza ai bisogni e alle condizioni della so-
tà.

Il problema che si tratta di risolvere non è
ello di costituire una rappresentanza proporzionale,
a una rappresentanza sincera. E per ottenere ciò
n è necessario di assicurare un rappresentante a
ni dato numero di elettori, ma è necessario di
sicurare un rappresentante a ogni dato gruppo
interessi e di bisogni, di mettere cioè la rappre-
ntanza in piena armonia con le organiche e na-
rali condizioni della convivenza. Con la propor-
one numerica questo intento non si consegue. In
e modo potrà essere rappresentante dei propri
ettori colui che viene eletto da persone dispara-
sime, appartenenti alle varie parti dello Stato o
un vasto corpo elettorale? Esse non hanno altro
comune fra di loro se non il fatto di essersi ca-
almente incontrate a scegliere come proprio rappre
ntante la medesima persona; ma, uno l'avrà scelta
r le sue qualità morali, un altro per l'intelligenza,
altro per il partito cui appartiene, un altro per
simpatia che ispira, un altro per le raccomanda-
oni o pressioni ricevute, e così via discorrendo.
ie cosa rappresenterà l'eletto di fronte a quel
uppo di persone disparate, mosse da intenti così
versi?

A questo si aggiunga poi che, per il modo stesso
n cui funziona il meccanismo (spesso molto mate-
atico o molto complicato di questi sistemi), il rap-
esentante non è in grado di conoscere i suoi elet-

tori, di sapere a che classe, a che gruppo, a che località appartengano, quali sono i loro bisogni e le loro aspirazioni; onde nessun rapporto organico può stabilirsi fra quello e questi.

Neanche quando si voglia prendere a base il partito politico si può dire che questo sistema raggiunga meglio il suo intento, però che il partito degenera in una serie di aspirazioni vaghe e di concetti dottrinari quando non si fonda sui gruppi organici degl'interessi e dei bisogni, ciò che non è possibile di ottenere con i sistemi proporzionali. Questi devono inevitabilmente condurre alla degenerazione dei partiti quando pretendano di servirsi di essi per attuare i dotti congegni della proporzione quantitativa.

Insomma, questi sistemi sono una infelice applicazione della matematica ai processi organici delle elezioni e dovevano necessariamente far cattiva prova, poichè, se vi è un processo che meno si piega alle regole della proporzione quantitativa e ai calcoli della matematica, è appunto questo processo della rappresentanza.

§ 51. Secondo il nostro modo di vedere, i gruppi elettorali dovrebbero essere disposti nel modo che può riuscire meglio adeguato a far raggiunggre il suo intento alla rappresentanza popolare della Camera bassa. La Camera bassa, abbiamo detto, ha nella economia dello Stato il compito precipuo della rappresentanza discreta della società nelle sue varie parti e nei suoi vari elementi e gruppi d'interessi. Ora, il mezzo migliore per ottenere questo intento si è quello appunto di distribuire i gruppi elettorali *secondo le naturali ed organiche divisioni sociali d'interessi e di condizioni.*

Dove queste naturali divisioni esistono, la leg

lovrebbe adagiare su di esse la rappresentanza; love invece non esistono, la legge dovrebbe cercare li promuoverle, favorendo specialmente quelle che più appariscono in armonia con le condizioni dei tempi e degli ambienti. Nè si obbietti che in tal caso i rappresentanti non rappresenterebbero più lo Stato, ma i vari gruppi che li scelgono; però che tale obbiezione non ci tocca, essendo appunto questo lo scopo che dovrebbe raggiungere la rappresentanza della Camera popolare. La teoria corrente, secondo noi, è falsa, perchè pretende dalla Camera popolare una forma di rappresentanza che non è in armonia con la sua natura e col modo con cui viene composta, come anche col posto che essa occupa e deve occupare nell'economia dell'organismo politico. Per cui nel fatto accade che la rappresentanza che dalla Camera si desidera, non si ottiene o se ne ottiene invece una, che ha tutti i difetti di quella da noi detta rappresentanza discreta (con altri per giunta che quella non ha) senza poi avere alcuno dei suoi pregi.

La rappresentanza dei gruppi organici presenta poi un altro grande vantaggio, quello cioè di poter determinare con una precisione maggiore i rapporti fra rappresentanti e rappresentati e di legare gli uni e gli altri con vincoli più forti, più sinceri e più duraturi. Col sistema attuale invece non esistono fra rappresentanti e rappresentati altri rapporti che quelli determinati dalle raccomandazioni degli uni e dal desiderio che hanno gli altri di assicurarsi con i favori le sorti delle future elezioni. Quanto al resto i rappresentanti sono in diritto di rappresentare *quello che credono* e di non tenere anche nessun *conto dei bisogni e dei* desideri legittimi del gruppo *che li elegge*. La rappresentanza si stacca dalla

vita del paese per vivere una vita artificiale, il paese mano mano cessa d'interessarsi.

Qui non possiamo indicare neppure in brevi termini come si dovrebbe praticamente applic principio della rappresentanza dei gruppi org poichè nel far ciò bisogna innanzi tutto tener delle condizioni sociali e politiche dei vari] Onde i limiti che ci siamo imposti e l'indo questo studio, in cui vogliamo indicare solo i cipii fondamentali della scienza, ce lo vieta modo assoluto.

CAPITOLO XVI.

La procedura elettorale

Sommario: § 52. Formazione delle liste. — § 53. Procedimento elettorale della votazione. — § 54. Proclamazione dell'eletto. — § 55. Verificazione dell'elezione. — § 56. Disposizioni penali.

§ 52. Dal diritto passiamo alla procedura elettorale. La procedura eiettorale comprende i seguenti capi:

1.° La formazione delle liste;
2.° Il procedimento della votazione;
3.° La proclamazione dell'eletto;
4.° La verificazione dell'elezione;
5.° Le sanzioni penali atte a garantire queste varie parti della procedura.

La formazione delle liste costituisce il modo e il mezzo, con cui il diritto elettorale diventa attivo e si traduce in atto; il modo per garantirne e accertarne l'esercizio.

Per prender parte alla elezione del rappresentante non basta avere i requisiti per essere elettore, occorre che tali requisiti siano accertati da autorità competenti e i nomi di coloro che li posseggono vengano *iscritti in una* lista apposita, che costituisce *la prova ufficiale* della loro qualità di elettori. Le *liste vengono fatte* per ciascun collegio o gruppo

elettorale, in cui gli elettori sono autorizzati a votare e la loro composizione viene affidata, secondo le varie leggi, o alle autorità locali, già esistenti per altri uffici, o pure ad autorità espressamente costituite per questo speciale compito. Il modo più razionale e più conforme allo spirito della rappresentanza sarebbe quello di affidare un tal compito a persone indicate od elette dall'istesso gruppo elettorale, a cui la lista deve riferirsi, sia perchè nessuno è meglio interessato di quello che siano gli stessi componenti del gruppo alla regolare composizione di quella; sia perchè nessuno può meglio di essi conoscere le condizioni dei singoli elettori e di coloro che aspirano ad esserlo, o è meglio in grado di scoprire queste condizioni e di coadiuvare le autorità incaricate di scoprirle. Perciò quelle autorità devono godere la loro fiducia ed uscire possibilmente dal proprio seno. S'intende poi che deve essere lasciata facoltà ad ogni elettore o a tutti quelli che credessero di veder violati i propri diritti, di ricorrere alle ordinarie Corti di giustizia contro le deliberazioni delle Commissioni incaricate di compilare le liste.

I meccanismi per compiere tutte queste operazioni devono essere estremamente semplici, sia perchè esse si possano compiere nel minor tempo possibile, sia perchè possano meglio permettere il sindacato degli elettori. Per cui sono da criticarsi quei sistemi complicati, come il nostro, i quali, ispirandosi ai criterii burocratici o alle estreme diffidenze delle paurose democrazie, moltiplicano le Commissioni e sotto-Commissioni o sopra-Commissioni, le revisioni e i ricorsi, che se da una parte stimolano l'infingardaggine degli elettori poco solerti, i quali sperano di arrivare sempre in tempo con i loro reclami, non raggiungono poi l'intento cui dovrebbero mirare.

Le liste poi devono essere permanenti per un certo periodo di tempo, almeno per un anno, perchè, senza una tale permanenza esse non varrebbero più a certificare i diritti degli iscritti. I continui cambiamenti della lista equivarrebbero alla mancanza di essa. Ne segue che per un certo tempo vi saranno degli elettori che non potranno esercitare il loro diritto e vi saranno coloro che hanno perduto la qualità di elettore e pure continuano ad esercitarne i diritti. Ma questi sono inconvenienti inevitabili più o meno in tutti i fatti giuridici, le cui norme sono per loro natura rigide, mentre i fatti sociali sono eccessivamente mobili e flessibili. Quest'inconveniente peraltro può essere circoscritto con alcune norme e con una serie di opportuni provvedimenti.

La permanenza della lista non esclude la sua periodica revisione. Se è ragionevole che la lista rimanga immutata per un certo tempo acciò i diritti degli elettori non siano permanentemente in discussione, non è ragionevole e giusto che essa rimanga immutata per lunghi periodi di tempo, in guisa da non poter tener dietro ai movimenti continui che si producono in seno del corpo elettorale. Le revisioni quindi devono essere periodiche e fatte ad intervalli di tempo tali, che senza essere tanto vicini da infirmare il principio della permanenza, siano d'altra parte abbastanza frequenti per non rendere troppo grande il distacco fra la lista degli elettori iscritti e il corpo degli elettori effettivi.

§ 53. Il procedimento della votazione è una delle parti più importanti del procedimento elettorale, però che esso può esercitare tanta influenza sulla *sincerità, libertà* e *indipendenza* degli elettori. È *infatti in questo momento* che più si accentuano gli *sforzi dei comitati,* dei partiti dei grandi elettori,

in questo momento si concentrano a preferenza le pressioni, le influenze illecite, le astuzie per trarre in inganno il corpo elettorale e finalmente, in questo momento la corruzione opera con maggiore intensità. Le questioni ed i problemi da risolvere in questa parte si affollano, ma noi non possiamo che accennare di volo alcuni principii fondamentali.

1.° Uno di questi è la pubblicità del procedimento. Se vi è un fatto che si deve svolgere *sotto* gli occhi del pubblico, esso è appunto questo, perchè a tutti interessa la sincerità della rappresentanza.

2.° Il secondo principio si riferisce alla composizione dei seggi che presiedono al procedimento della votazione. Se a tutti interessa di avere una buona rappresentanza, a ciascun partito poi interessa *in* ispecial modo di averla in conformità delle proprie idee, per cui è pericoloso di affidare la composizione dei seggi agli elettori stessi e fare che essi escano dal seno del corpo elettorale, poichè una funzione così delicata può allora cadere in mano di un partito ed essere esercitata con vedute partigiane. Il sistema più ragionevole è quello di affidare la direzione di quel procedimento ad autorità neutrali e indipendenti, le quali non abbiano altro interesse che quello di fare osservare la legge. Queste autorità non possono essere che i membri del corpo giudiziario.

3.° Una grande questione che ancora non si può dire risoluta è quella intorno al voto palese o segreto. I sostenitori del voto segreto vedono in esso *una garanzia* d'indipendenza. Chi vota segretamente *non è costretto* ad osservare riguardi, può sottrarsi *a tutte le* influenze e votare secondo coscienza. Ma *essi non* tengono conto che il voto segreto si presta

ɔ ipocrisie di ogni genere e non elimina la corrune, anzi la fomenta, poichè colui che non ha la ιdoratezza di lasciarsi corrompere in pubblico e ιte un certo timore della pubblica opinione, nel to segreto troverà il velo che coprirà, agli occhi ι pubblico e in certo modo anche ai propri, la sua ttiva azione. Il voto segreto è favorevole alle scienze fiacche, a coloro che non hanno il coraggio ılle proprie opinioni ed è adatto per quei paesi ove no numerose le clientele e le categorie delle perne dipendenti, sia dal Governo, sia rispettivamente ılle classi sociali più forti. Ma anche in questi casi esce più un palliativo anzichè un vero rimedio, ıando non si trasforma addirittura in un istrumento i maggiore servitù.

Nei paesi veramente liberi, dove il cittadino ha ena coscienza dei suoi doveri pubblici, il voto do·ebbe essere palese, e il voto palese è quello più armonia con l'ordinamento organico dei collegi, me lo abbiamo indicato; mentre il collegio orga.co è, alla sua volta, quello in cui sono meno a te·ersi gl'inconvenienti del voto palese.

4.° Un'altra questione è quella che si riferisce modo come deve essere dato il voto segreto. Am.esso che sia da preferirsi il voto segreto, la scheda n cui si vota deve essere manoscritta o stamıta?

A favore della scheda manoscritta sta la conside·ızione che con lo scrivere il nome del rappresenınte si compie un atto di volontà, che vale a rivegliare tutta la coscienza del voto e a farne onderare l'*importanza*. Chi scrive fa una vera scelta *ɔsciente; chi invece* vota con una scheda stampata *mpie un atto* meccanico.

A *favore della* scheda stampata sta la possibilità

di evitare con essa una quantità di brogli e di
colare quindi o rendere addirittura impossibile
controllo dei corruttori sui corrotti che facilita
conda l'opera della corruzione. Onde questo
fatto verrebbe di molto a restringere e a mod
la corruzione elettorale. Circa l'obbiezione della
coscienza del voto si può osservare che nessun
tore intelligente aspetta il momento di scrive
scheda per avere piena coscienza del voto e per
la scelta del rappresentante. Gli elettori che vo
meccanicamente con la scheda stampata sono s
quelli che avrebbero votato meccanicamente c
scheda manoscritta.

5.° Per regolare il procedimento elettorale,
plinare l'azione dei partiti e delle opinioni, imped
inutile dispersione dei voti, può riuscire opportu
stituto della candidatura; cioè la ufficiale deter
zione delle persone verso le quali devono esse
volti i voti degli elettori. Ma esso dovrebbe
regolato in modo da limitare meno che sia
bile la libertà degli elettori e da non compli
soverchiamente le formalità con i soliti sisten
rocratici. Ogni formalità inutile e non piena
giustificata snatura il carattere di questo cor
qualunque altro degli istituti della rappresent
E perciò noi aggiungiamo il seguente ultimo
cipio :

6.° Il procedimento elettorale deve essere
nizzato in modo da svolgersi nel minor tempo
sibile, spedito, senza le solite complicazioni.
questa parte più di uno Stato avrebbe a rifa
sue leggi per rispondere pienamente a tal
genza.

§ 54. Compiuto il procedimento della vot
viene la proclamazione dell'eletto. La procla

dovrebbe essere compiuta dalle stesse autorità che hanno presieduto le operazioni elettorali, sotto i cui occhi si è quindi svolta la votazione; e ciò, sia per non complicare il procedimento stesso, sia perchè nessuno meglio di quelle persone può riuscire atto a compiere tale ufficio. Ma l'estensione e la grandezza numerica del collegio ha dovuto generalmente indurre gli Stati ad adottare il sistema di dividere il collegio a sezioni; per cui la proclamazione non può essere fatta dai diversi uffici di sezione, ma deve essere fatta da un ufficio solo per ciascun collegio, essendo per sua natura unica e non divisibile come l'atto di votazione. Con ciò non si deve abbandonare il principio dianzi enunciato, ma non potendolo applicare per intero, si deve applicare, diciamo così, nella sua parte più essenziale, componendo gli uffici di proclamazione con alcuni dei membri appartenenti agli uffici delle sezioni singole. Il metodo che in tal caso si presenta come più razionale è quello appunto seguìto dalla nostra legge, che compone cioè l'ufficio di proclamazione con i presidenti dei singoli seggi.

L'ufficio di proclamazione non dovrebbe avere altro compito che quello di sommare i voti e dichiarare eletto quel candidato che ha ottenuto il numero dei voti richiesto dalla legge. Esso è un ufficio di constatazione e di calcolo, essendo suo compito quello di constatare come si è manifestata la volontà degli elettori per mezzo del voto nelle sezioni singole, accettando per valida la lista dei voti fornita da ciascuno ufficio; di sommare i risultati di queste diverse liste e finalmente di calcolare se il totale contiene quella proporzione di voti richiesta per rendere l'elezione valida.

Per mezzo della proclamazione quindi si riconosce

e si constata la volontà degli elettori e perciò es
deve considerarsi dal pubblico in genere, dagli el
tori e dal rappresentante in ispecie, come il tito
legittimo per l'esercizio della funzione rappresent
tiva. Esso costituisce l'ultimo atto della procedu
ordinaria delle elezioni.

Ma se la procedura non si è svolta regolarmen
ed ha perciò dato luogo a reclami e a protest
chi dovrà essere chiamato a giudicarne?

§ 55. In tal caso sorge la necessità di un alt
istituto, quello cioè della verificazione delle elezion
Il carattere di questo istituto è stato molto falsa
nei moderni Stati rappresentativi, specialmente
quelli che hanno veduto in esso un modo per pot
soddisfare le loro tendenze alle complicazioni bur
cratiche. Il sistema più razionale e più risponden
al carattere giuridico della rappresentanza è quel
appunto di considerare come valide tutte le elezio
contro le quali non sorgono proteste entro un d
terminato periodo di tempo (elezioni non contestat
L'istituto della verificazione entrerebbe allora in
tività solo in quei casi, in cui le proteste han
avuto luogo e avrebbe per compito l'esame dell'e
zione contestata, con lo scopo di ricercare se so
vere le accuse portate contro di essa e se essa si
effettivamente svolta in modo contrario alla leg
Questo è infatti il sistema che prevale in Ingh
terra.

Nei paesi del continente in genere, e specialmen
da noi, è prevalso invece il sistema meno raziona
quello cioè di sottoporre indistintamente a verifi
tutte le elezioni, anche quelle non contestate, p
cui, da una parte si vengono a lasciare come in s
speso i risultati delle elezioni sino al momento d
verificazione dei titoli, senza la quale allora no

possono riconoscere come perfette e definitive; mentre d'altra parte s'ingenera la convinzione che la sola volontà del corpo elettorale non basti a far sorgere la rappresentanza, ma occorra l'intervento di un altro potere che venga a interporsi fra rappresentanti e rappresentati. Ciò può contribuire ad estendere indebitamente le funzioni di questo altro potere, massime se questa attribuzione risieda nella Camera stessa.

Quando si comprende il vero carattere di questo istituto, riesce anche facile determinare a quali organi deve essere affidata la delicata funzione di giudicare le elezioni contestate. In Inghilterra essa fu per lungo tempo esercitata dalla Camera stessa o da comitati da essa incaricati. Ma l'esperienza mostrò chiaramente che un tal compito non può essere bene adempito da un'assemblea politica, massime quando essa vi è in qualche modo interessata. Le passioni politiche, lo spirito di partito non le permettono di giudicare equamente o le fanno vedere le cose da un punto di vista unilaterale e sbagliato. Onde essa si spogliò di questo compito, affidandolo al potere giudiziario. Questo è infatti il solo capace di assumerlo e di adempirlo secondo giustizia. Il giudizio sulle elezioni contestate è un vero e proprio giudizio non dissimile dagli altri giudizii, per cui il potere giudiziario si reputa atto e competente. Con esso si cerca appunto di stabilire se vi è stata o non vi è stata violazione della legge nel processo delle elezioni e se quindi sono o no fondate le accuse portate contro di esso. Non vi è perciò nessuna ragione per sottrarlo all'ordinario potere giudicante.

Nei paesi del continente invece le assemblee politiche non si sono volute spogliare di questa attribuzione, e a questo ha certamente molto contribuit

il modo come le operazioni si compiono. Dovendosi verificare tutte le elezioni e non quelle contestate soltanto, con l'attribuire questo compito al potere giudiziario potrebbe sembrare di concedere ad esso un'inframmittenza illecita, un illecito controllo sul potere legislativo.

Comunque sia e qualunque sistema prevalga, nel verificare le elezioni, bisogna riportarsi al momento in cui le elezioni hanno luogo e nel quale quindi si estrinseca la volontà degli elettori, la quale costituisce il fondamento vero della rappresentanza. Non si deve perciò tener conto dei fatti svoltisi nei momenti successivi e quindi delle ragioni di ineleggibilità che abbiano potuto sopravvenire in seguito. Queste potranno valere per far proclamare vacante il collegio, ma non per far dichiarare nulla quella data elezione; il che non è la stessa cosa e gli effetti giuridici in molti casi non ne sono identici.

§ 56. L'ultima parte della procedura è il diritto elettorale penale, cioè l'insieme delle sanzioni rivolte a garantire l'osservanza delle norme che incarnano i principii indicati. È una parte assai delicata questa, poichè ad essa si affida il compito di prevenire ed impedire le corruzioni, le pressioni, le violenze, gli abusi delle autorità, i brogli di ogni genere, dai quali risulti in qualche modo turbato il regolare svolgimento della procedura elettorale o ristretta o addirittura tolta la libertà e sincerità del voto e, per conseguenza, la sincerità della rappresentanza.

Le sanzioni penali di questa categoria si dividono in tanti capi quante sono appunto le parti principali della procedura elettorale, che abbiamo or ora esaminato, cioè reati contro la formazione delle liste, reati contro il procedimento della votazione, reati contro la proclamazione degli eletti.

Sebbene queste disposizioni penali possano eserci re una grande influenza per garantire l'indipen nza e la sincerità del voto, pure non bisogna ab ndonarsi all'idea che esse possano tutto e sperare tto da esse. In questo campo di rapporti il co ume, la moralità, l'educazione, e sopratutto gl'in ressi degli stessi elettori possono immensamente à della legge. Per cui il crescente numero di leggi ntenenti disposizioni penali di questo genere at sta in molti Stati rappresentativi, più la loro im tenza anzi che il previdente raffinamento della ente del legislatore. Una grande influenza può in ece esercitare, anche in questi fatti, il modo di com osizione del collegio elettorale, e noi siamo disposti credere che quel sistema organico di composizione el collegio, al quale abbiamo accennato nelle pa ne precedenti, destando vivamente gli interessi gli elettori e la chiara percezione dei loro propri sogni, costituirebbe il mezzo più efficace per com ttere tutte le cause che tolgono al voto indipen nza e sincerità. Desiderando tutti una rappresen nza sincera, in armonia con i propri interessi, tti gli elettori diventerebbero guardiani e cu odi della regolarità della procedura elettorale.

CAPITOLO XVII.

Costituzione delle Camere e altri fatti preliminari

Sommario: § 57. Periodi parlamentari. — § 58. Costitu zione delle Camere. — § 59. Delle adunanze. — § 60. Nu mero legale. — § 61. Privilegi parlamentari.

§ 57. Abbiamo parlato finora del modo come Camere si compongono; dovremo ora occuparci d loro funzionamento; prima peraltro occorrerà ind care alcuni fatti preliminari, che costituiscono con le condizioni del regolare funzionamento di ess Questi fatti sono i periodi parlamentari, la legittin organizzazione delle Camere, le adunanze, il n mero legale, i privilegi parlamentari.

Le Camere non funzionano permanentemente, n funzionano a intermittenze, a periodi, che vengor determinati dalla legislatura, dalla sessione, dag aggiornamenti. La legislatura è il periodo d rante il quale i rappresentanti possono legit mamente esercitare il loro mandato e può e sere chiuso, sia dal naturale decorso del tempo fi sato dalla legge, sia da un atto del capo dello Stat con cui viene sciolta la Camera elettiva e vengo indette le nuove elezioni. Le sessioni sono i perio in cui si divide la legislatura; esse in genere so annuali, ogni anno deve cioè esservi una nuova

sione. Da noi la consuetudine ha modificato la disposizione che a tal proposito esiste nel nostro Statuto (art. 9), facendo protrarre le sessioni per un tempo indeterminato. La durata della sessione può essere determinata dalla legge o dalla volontà del capo dello Stato; in questo le costituzioni dei vari paesi diversificano, ma prevalgono in genere quelle che si attengono al secondo principio, il quale è del resto più in armonia col compito che spetta a quell'alto organo. L'istesso va ripetuto per ciò che si riferiscee all'apertura della sessione e all'epoca in cui deve aver luogo, che in parecchi paesi (Francia, Belgio, Olanda, ecc.) viene determinata dalla legge. Tutte le costituzioni riconoscono poi in genere al capo dello Stato il diritto di convocare delle sessioni straordinarie.

Nella gran maggioranza degli Stati poi le sessioni non sono come le diverse parti di un lavoro considerato come continuo, o meglio le diverse tappe di questo lavoro; ma sono come tante parti staccate, come tanti periodi isolati di un lavoro discontinuo, che non hanno nulla che vedere gli uni con gli altri, che non debbono per conseguenza avere fra di loro alcun vincolo di colleganza. Onde segue che la chiusura della sessione debba avere per effetto di annullare tutto il lavoro parlamentare non portato a compimento e con la nuova sessione si debba cominciare tutto daccapo, quasi non fosse esistita una sessione precedente e si debba procedere perfino (come in parecchi Stati) alla costituzione di una nuova presidenza e di nuove cariche. Questa curiosa consuetudine è stata ciecamente importata dall'Inghilterra, senza vedere come fosse illogica e antigiuridica. *In Inghilterra* ebbe probabilmente origine *dal fatto che un* tempo la sessione coincideva co

la legislatura, o, a meglio dire, la legislatura non s
divideva in sessioni, perchè ogni qualvolta il Parla
mento doveva venire convocato, si procedeva all
nuove elezioni, e il Parlamento perciò durava i
vita per il solo tempo della convocazione. Quand
in seguito il Parlamento venne prorogato senza es
sere sciolto, per l'indole conservativa di quel popolo
si mantennero per la convocazione del vecchio Par
lamento parecchie delle formalità cui dava origin
la convocazione di un Parlamento nuovo. Ma anch
colà gli inconvenienti di un tal sistema si comincian
a deplorare, onde si è ricorso a parecchi espedient
per diminuirne gli effetti e si fa sempre più strad
l'idea di una riforma (1).

L'aggiornamento è un semplice intervallo di r
poso, ordinariamente di breve durata, consigliato d
ragioni d'indole pratica (vacanze, mancanza di la
voro parlamentare, ecc.). In alcuni Stati vi sono du
forme di aggiornamento, quello cioè che le Came
stesse stabiliscono, e quello che viene stabilito d
capo dello Stato e che da noi prende il nome
proroga. Quest'ultimo prelude generalmente da n
alla chiusura della sessione.

Le Camere devono lavorare di conserva, quindi
principali periodi della loro vita devono coincider
Si fa eccezione per l'aggiornamento, determina
da cause che non influiscono sull' unità di qu
lavoro.

§ 58. Prima di cominciare l'esercizio delle lo
funzioni le Camere devono costituirsi, devono ci

---

(1) *Vedasi* il nostro scritto: *La chiusura della sessio
parlamentare e i suoi effetti giuridici*. Estratto dagli A
nali dell' Università di Perugia, Perugia 1895.

izzarsi legalmente, riconoscere ed affermare la
sistenza giuridica e comporre le varie parti
iarie all'esplicazione della loro attività. La co-
.one delle Camere comprende questi vari capi:
azione delle elezioni, o in genere, dei titoli,
nento, costituzione della presidenza e delle
cariche, nomina delle commissioni.
rimo atto, l'atto fondamentale per la costitu-
delle assemblee, è l'accertamento dei titoli di
che le compongono, poichè se questi titoli non
legittimi, non possono essere neppure legittime
emblee stesse. Ma, a misura che varia il modo
ertamento dei titoli, deve anche variare il modo
si succedono i diversi momenti della costitu-
delle assemblee. Quando prevale il principio
legalità e regolarità dei titoli deve presumersi,
le volte che non vi sono contestazioni o re-
, l'assemblea può tosto procedere alla nomina
presidenza e delle altre cariche, poichè i membri
titoli sono contestati costituiscono sempre una
a minoranza di fronte all'assemblea; ma quando
e prevale il principio opposto che tutti i titoli
dubbi fino a quando la verificazione non li ha
tati, allora l'assemblea non può procedere alla
a della presidenza e delle altre cariche se non
stati convalidati i titoli della maggioranza al-
dei membri. Per cui, tutte le volte che l'as-
lea viene integralmente rinnovata, occorre una
di costituzione provvisoria con una presidenza
risoria prima di procedere alla costituzione de-
ra. Occorre cioè un periodo di preparazione
meno lungo (il più delle volte anche troppo
) *durante il* quale si procede alle verificazione
oli. Questa è un'altra delle ragioni che do-
ro militare a favore del primo sistema, ch

possiamo chiamare inglese, dal paese dove è stato sempre praticato (1). Meno tempo le assemblee perdono per la loro costituzione e più ne rimane per il loro funzionamento.

La pratica poi introdottasi nella nostra Camera è la più illogica e antigiuridica, poichè mentre da una parte si riconosce che tutti i titoli sono dubbi fino a verificazione, si procede alla nomina della presidenza e delle altre cariche prima che i titoli della maggioranza almeno siano stati verificati!

Alla verificazione dei titoli dovrebbe logicamente seguire il giuramento; ma in genere il giuramento viene differito a dopo la nomina del presidente. Dove esistono le presidenze provvisorie la prestazione del giuramento può essere più ragionevolmente diretta dal presidente provvisorio anzi che da quello definitivo, poichè il giuramento è considerato quale una formalità necessaria a perfezionare i titoli di ammissione, e fino a tanto che il giuramento non è stato prestato, i titoli non si possono riguardare come perfetti. Se i titoli non sono perfetti, i componenti dell'assemblea non potrebbero procedere agli altri atti della costituzione con la nomina della presidenza. Peraltro in questi atti per la costituzione delle assemblee la logica e la ragione giuridica non sono sempre rispettate.

Il sistema più curioso è poi quello seguìto da noi: alla seduta inaugurale di ogni legislatura si fa prestare il giuramento a tutti i deputati presenti, prima ancora che abbia avuto luogo la verificazione delle elezioni, di modo che per co-

---

(1) *Si veda* un mio scritto sulla Verificazione dei poteri *nella rivista Roma*, fasc. XXIV e seg., anno 1887.

ro le cui elezioni vengono annullate, il giuramento nane una formalità inutile.

L'istituto del giuramento, non solo in questa, ma tutte le altre parti del diritto, è uno di quegli ituti che traversano un periodo di transizione, l quale saranno forse rinnovati o costretti a spare. Il giuramento è infatti un'affermazione o proessa solenne, che attinge tutta la sua forza all'elemento religioso che l'informa; senza questo elemento so perde il suo peculiare carattere. Le cause quindi ie agiscono a modificarlo sono, da una parte la liertà religiosa, dall'altra l'indebolirsi del sentimento eligioso. La libertà religiosa induce ad ammettere lle assemblee parlamentari persone appartenenti lle religioni più disparate, anzi a non tener più nto della religione nella composizione di quelle assemblee, per cui le formule del giuramento si son ovute mano mano semplificare per potere comprenire il maggior numero possibile di credenze. Per l modo esso si è spogliato da quelle peculiarità er le quali il giuramento acquista forza ed efficacia i fronte ai seguaci di un dato culto. A causa di iesto processo di generalizzazione il giuramento è ato in molti paesi condotto alle proporzioni di ia promessa ordinaria.

Sia come si voglia peraltro, il giuramento è richiesto dalla grande maggioranza delle costituzioni e guardato come una formalità, senza la quale non può essere ammessi a godere i diritti e le preroative di membro del Parlamento.

Il vincolo di carattere personale che un tempo leava il monarca col Parlamento aveva dato origine *Inghilterra a certe* consuetudini circa la prestazione *l giuramento.* In tempi remoti, un cambiamento *la persona del re (Demise of the Crown)* produ-

ceva anche lo scioglimento della Camera
muni. Dopo la rivoluzione del 1668 la consı
fu modificata e la Camera doveva sciogli
mesi dopo la morte del sovrano. Questa c
dine fu abolita nel 1867, rimanendo peraltr
suetudine di far rinnovare il giuramento ai
delle Camere. Tale consuetudine, introdotta
da noi, non ha più ragione di essere, sia
rapporti fra le Camere e il capo dello St
istituzionali e non personali, sia perchè
mento non si deve riferire al solo capo dell
ma alle istituzioni in genere.

La costituzione della presidenza è uno
più importanti nella vita delle assemblee,
da essa più che dai regolamenti dipende il
damento del lavoro parlamentare. I problemi
che intorno a questo argomento si affolla
trovano il loro posto adeguato che in un
speciale di diritto parlamentare. Qui diciam
cemente che le presidenze devono preferi
poco numerose, sia perchè è allora più viv
timento della responsabilità, sia perchè più
e più coerenti ne diventano gli atti. In In
si preferisce un solo presidente e a stento i
ultimi tempi si è ammesso che qualcuno
fare le veci, in caso di assenza od impe
Nei paesi del continente si preferiscono le pr
numerose con molti vice-presidenti, segreta
le quali poi hanno dato origine a un istitu
davvero non si sentiva il bisogno, cioè al
di presidenza, piccola assemblea nell'as
nuova complicazione burocratica, in un ca
cui la burocrazia dovrebbe rimanere sem
tana.

Il miglior sistema per la nomina del p

l'elezione per parte dell'assemblea stessa, sia perchè in tal caso esso gode maggiormente la fiducia di questa, sia perchè è più in grado di comprenderne lo spirito e d'interpretarne i desideri. Ma non bisogna tacere che per i Senati può riuscire appropriata anche una presidenza costituita dal capo dello Stato, e ciò per l'indole peculiare di quel corpo, che ha, come abbiamo detto, un carattere rappresentativo misto e sta come organo intermedio fra la rappresentanza dello Stato e quella della società. Anche il metodo di elezione dovrebbe essere molto semplice. Ai Comuni inglesi un membro si alza a proporre un nome, un altro appoggia la proposta, e se nessuno contraddice, il presidente risulta eletto e la Camera applaudisce. Si va ai voti solo quando le proposte sono molte. Nei paesi del continente la composizione della presidenza è più laboriosa, sia per il numero delle persone da eleggere, sia perchè la presidenza deve rappresentare innanzi tutto il partito di maggioranza e poi l'assemblea.

L'ultimo atto della costituzione delle assemblee è la composizione dei vari organi per mezzo dei quali l'assemblea funziona, cioè delle varie commissioni o comitati, cui sono affidate le varie funzioni o parti di funzioni del Parlamento. Anche a tal riguardo troviamo una notevole differenza tra l'Inghilterra e i paesi del continente. In Inghilterra prevale il principio di far compiere direttamente dall'intera Camera tutte le sue principali funzioni, senza l'obbligo di rinviare a commissioni speciali gli affari che vengano ad essa sottoposti, per cui anche i progetti di legge vengono in genere discussi dalla Camera intera riunita in comitato (*Committee of the Whole House*). A questa regola si fanno peraltro quelle eccezioni che vengono consigliate da ragioni

di pratica utilità, onde troviamo, ad esempio, un comitato per le petizioni, alcuni comitati per i *bills* privati, ecc. (1).

Nei paesi dal continente prevale il sistema opposto di affidare sopratutto a commissioni speciali l'esame e la principale trattazione degli affari, lasciando all'intera assemblea una partecipazione subordinata. Per questo le Camere si dividono in sezioni per lo più scelte a sorte e vengono oltre a ciò nominate un numero grandissimo di commissioni speciali, temporanee o permanenti, per la durata della sessione o della legislatura. Fra queste ultime troviamo ordinariamente quelle di finanza, dei bilanci, delle petizioni, delle verificazioni dei titoli, ecc.

In alcuni paesi, come nel Portogallo e negli *Stati* Uniti americani, vengono nominati al principio di ogni legislatura o sessione, tanti comitati per quanti sono gli affari, di cui si deve occupare la Camera e le materie su cui deve principalmente volgere la sua attività legislativa.

§ 59. Le sedute delle Camere nei paesi dove esistono due assemblee non sono in genere eguali per numero, per durata e per importanza. Le sedute delle Camere popolari (dei deputati, Camere basse, ecc.) sono ordinariamente più numerose, più importanti, più lunghe, massime nei paesi dove domina il parlamentarismo. Ciò è dovuto alla maggiore autorità e alla maggiore importanza politica acquistata

(1) Secondo la nomenclatura del diritto parlamentare inglese si chiamano sempre comitati le commissioni nominate dalle Camere e commissioni quelle nominate dal Governo.

da tali assemblee, che si considerano come una diretta emanazione della volontà del popolo, come le legittime rappresentanti della sovranità popolare. Così, in Inghilterra i Lordi seggono ordinariamente quattro volte per settimana, i Comuni cinque; e nel nostro Senato le sedute sono in media 65 per anno, mentre nella nostra Camera arrivano a 150.

È appena necessario notare che questa ineguale partecipazione delle due assemblee accenna a un disequilibrio fra i poteri in veruna guisa giustificato, massime se si pensa al compito importante delle Camere alte quale è stato precedentemente descritto. Sfortunatamente, per questo disequilibrio non vi è un rimedio proporzionato finchè rimangono in voga le dottrine correnti intorno al carattere delle Camere alte.

In ciascuna assemblea le sedute sono regolate dall'*ordine del giorno*, il quale non è che la lista delle materie disposte nell'ordine con cui devono venire trattate e discusse dalle rispettive Camere. L'ordine del giorno ha un'importanza maggiore di quello che potrebbe sembrare a prima vista, però che esso esercita un'azione diretta sulla vita interna dell'assemblea e sul suo modo di funzionamento, quindi sul grado di fecondità e di eccellenza del lavoro parlamentare. In Inghilterra l'ordine del giorno non ha il medesimo carattere che nei paesi del continente, perchè in quel Parlamento la distribuzione del lavoro per ciascuna seduta è in genere fatta dalle norme e dalle consuetudini permanenti delle Camere, quindi in molta parte sottratto all'arbitrio di tutti i giorni.

A causa della sua importanza l'ordine del giorno *dovrebbe essere fatto* dalle assemblee stesse o almeno *con la loro* cooperazione. E infatti troviam

che essi vengono in genere compilati dai preside
delle assemblee con la cooperazione più o meno lai
di queste. Tale cooperazione varia nei diversi pa
e nelle diverse assemblee, potendo essere quasi
tutto indiretta, come nel Reichstag tedesco, o dire
ed attiva, come in diversi paesi parlamentari
continente. In genere peraltro gli ordini del gioi
vengono concordati col Ministero, massime nei (
verni costituzionali, ove vige il principio che il]
nistero deve avere la responsabilità dell'andamei
del lavoro parlamentare.

La discussione parlamentare, per procedere c
ordine e riuscire feconda, deve svolgersi in conf
mità di certe norme stabilite dai regolamenti de
Camere e dagli usi parlamentari. Alcune di quei
norme si riferiscono ai poteri del presidente, alt
agli oratori che devono discutere, altre, alla logi
della discussione, altre al procedimento delle vot
zioni, e via discorrendo; le quali tutte non posso
trovare adeguato sviluppo che in un trattato di
ritto parlamentare.

Le sedute del Parlamento poi devono essere p
bliche, acciò l'opinione pubblica possa servire
essa di guida e di freno e acciò il popolo si edu
alla vita politica, vedendo svolgersi sotto i pro
occhi la trattazione della pubblica cosa; ma sop
tutto poi perchè le cose che si discutono in seno
Parlamento sono le cose più importanti dello St
e a ogni cittadino deve premere di conoscere co
esse vi vengano discusse o come vi vengano a
riguardo interpretati o rappresentati gli interessi
tutta la comunanza o delle sue singole parti.
pubblicità deve costituire una delle caratteristi
dominanti in tutti gli atti politici dei Governi lil
massime poi in quelli che hanno un'importanz
cisiva, quali appunto sono gli atti del Parla

ıa pubblicità delle discussioni e degli atti parla-
ntari si ottiene in tre modi diversi: con la pub-
ità delle sedute, con la pubblicità per mezzo della
mpa periodica, con le pubblicazioni che fa lo stesso
rlamento.

ıa pubblicità delle sedute si ottiene con l'ammis-
ne del pubblico alle adunanze. Nelle sale di adu-
nza delle assemblee politiche esistono dovunque
sti o tribune riservate al pubblico e l'accesso resta
ero a chiunque vi si voglia recare. Ciò non toglie
vi possano anche essere delle sedute segrete,
la trattazione di quegli affari che non comportano
immediata o diretta pubblicità. Ma è opportuno
circoscrivere con speciali freni e garanzie l'esclu.
ne del pubblico, onde non sia rimessa all'arbitrio
un semplice membro la facoltà di obbligare il
sidente a fare allontanare il pubblico dalla sala,
ne altre volte accadeva in Inghilterra. Le sedute
rete vengono ora generalmente stabilite dall'in-
a assemblea e per mozione presentata da un certo
mero di membri.

Si capisce poi che questo diritto del pubblico d'in-
venire alle adunanze deve avere un limite nel
do come il pubblico stesso si comporta. Se esso
ba un contegno tale, da turbare le funzioni del-
ssemblea e da impedire con i rumori e le inter-
zioni la serenità e il regolare svolgimento della
cussione, chi è incaricato della polizia delle adu-
nze, cioè il presidente, deve sempre avere la fa-
tà di farlo sgombrare dalla sala.

Ma l'ammissione del pubblico nelle sale delle adu
nze non costituisce che la parte meno impor
ıte ed efficace della pubblicità degli atti parla
ıtari. La vera, la grande pubblicità si ottiene
mezzo dei resoconti che pubblica la stampa

periodica. Infatti nei grandi Stati moderni il pubblic
che può assistere alle adunanze costituisce sempı
una parte infinitesimale della cittadinanza, mentı
i giornali si diffondono per tutto il paese e penetrar
fino nelle più remote capanne e nelle più alpestri
inacessibili dimore.

Assai meno diffusa, ma sempre di una grande ir
portanza, è la terza forma di pubblicità, quella fat
dal Parlamento stesso con la pubblicazione dei su
atti. Per riuscire efficace e raggiungere l'inten
per cui vengono fatte, queste pubblicazioni devoı
essere sobrie e messe possibilmente alla portata
tutti. Sobrie, perchè i cittadini non possono perdeı
tutto il loro tempo a consultare enormi e numero
volumi, nei quali per sopraggiunta riescono diffici
mente a raccapezzarsi; alla portata di tutti, sia pe
l'accessibilità del prezzo, sia per la facilità del
l'acquisto, acciò i cittadini non abbiano a trovars
di fronte a quelle impossibilità materiali, che sco
raggiano e generano l'indifferenza del pubblic
Sfortunatamente i due difetti s'incontrano in mo
superlativo nelle pubblicazioni che fa il nostro Pa
lamento; esse sono enormi di mole, indigeste
contenuto e vengono per giunta tenute accurat
mente celate come se fossero fatte soltanto p
una classe misteriosa d'iniziati.

§ 60. Acciò poi le assemblee possano funziona
legalmente, occorre la presenza di un certo nume
di membri, che si chiama perciò numero legale, d
terminato, o dalla legge o dai regolamenti, e pe
fino anche dalla costituzione. Questo numero si suo
anche chiamare *quorum*, con parola tolta dal
ritto parlamentare inglese. Esso può essere vari
bile o invariabile, secondo che comprende una qu
tità mutevole di membri (per esempio la metà

mo dei membri di un' assemblea), o una quantità fissa (per esempio cento o duecento membri). Può essere unico per tutti gli atti dell'assemblea, o duplice, come ad esempio in Ungheria, dove richiedono 40 membri per discutere e 100 per deliberare, o nel nostro Senato, dove per le adunanze pubbliche occorre la maggioranza assoluta, per le riunioni in conferenza bastano i tre quinti di questo numero.

In Inghilterra il *quorum* è bassissimo per i lordi, bastando il numero di tre, meno basso, ma sempre molto basso per i Comuni, ove si richiedono soli 40 membri sopra 640. Nell'aprirsi della seduta la constatazione del numero legale spetta al presidente; ma ogni membro ha la facoltà d'interrompere la discussione per domandare che sia constatato il numero legale, e se l'assemblea non si trova in numero, l'adunanza deve essere rimandata. Questo diritto dei membri è stato spesso adoperato come mezzo di ostruzionismo.

La metà più uno dei componenti dell'assemblea è il *quorum* generalmente richiesto nei paesi del continente. Il *quorum* più alto sembra poi quello richiesto dall'attuale costituzione dell'impero giapponese, che reclama per ciascuna Camera la presenza dei due terzi dei membri. Questi *quorum* così alti presentano molti inconvenienti. Essi costringono i membri incompetenti ad assistere alla discussione e alla votazione e anche a prender parte all'una e all'altra; all'una per non restare sempre muti spettatori, all'altra, per portare il contributo delle loro forze ai rispettivi partiti. Hanno così origine le discussioni lunghe, disordinate e infeconde e le votazioni *fatte col criterio* del partito anche sulle questioni rispetto alle quali il partito non avrebbe nulla vedere, La presenza obbligata di un gran numero

di membri, considerata da diverse costituzioni come una grande garanzia, si trasforma in tal guisa in un impedimento alle discussioni e alle decisioni illuminate.

Da noi il *quorum* viene determinato dall'art. 53 dello Statuto, che richiede per la validità e legalità delle sedute e deliberazioni delle Camere la presenza della maggioranza assoluta dei membri.

Ma la difficoltà di tener riunita per più mesi la maggioranza assoluta di assemblee numerose in un paese come il nostro, dove l'interessamento alla vita pubblica non è grande e i rappresentanti non ricevono indennità di sorta, indusse a limitare la portata di quella disposizione con una serie d'interpretazioni restrittive, per cui furono diffalcati per il computo del numero legale, i collegi vacanti, le elezioni duplicate, i membri in congedo, quelli assenti per incarico delle Camere. E neanche tutto ciò riesce ora sufficiente.

Il numero legale si presume fino a che non ne risulta in modo evidente la mancanza. La verificazione può essere domandata da un membro nel Senato, da dieci nella Camera, senza di che la presidenza non è obbligata a procedere alla constatazione. Se dalla verificazione risulta la mancanza del numero legale, si deve tosto procedere allo scioglimento dell'adunanza.

§ 61. Acciò possano esercitare la loro funzione con piena indipendenza, i membri del Parlamento sono circondati da speciali protezioni e godono speciali diritti, che vengono chiamati *prerogative* e sono in massima parte veri privilegi. Essi sorsero in epoche *di attriti* e di lotte fra i pubblici poteri, specialmente *fra il capo* dello Stato e le Camere e devono la *loro origine*, da una parte alla servile dipendenza

in cui gli organi giudiziari si trovavano di fronte al capo dello Stato, per cui le Camere non avrebbero potuto ricevere da esso alcun appoggio o garanzia; d'altra parte al carattere giudiziario che i Parlamenti stessi avevano assunto. Per garantirsi quindi contro gli arbitrii che il capo dello Stato avrebbe potuto esercitare su di essi, o direttamente, o per mezzo delle Corti di giustizia, i Parlamenti si attribuirono un diritto di giurisdizione sui propri membri e riuscirono ad affermare la facoltà di giudicarli o di autorizzarne il giudizio e l'arresto, insieme ad altre immunità, ed esenzioni che valessero a garantire pienamente la loro indipendenza.

Sorsero così queste prerogative variamente intese e riconosciute nella legislazione dei vari Stati, ma che si possono generalmante compendiare in quattro capi:

1.° il foro speciale;
2.° l'immunità dall'arresto, o dal giudizio;
3.° irresponsabilità di opinione e di voto;
4.° immunità delle sedi del Parlamento.

1.° Il foro speciale è il diritto di non potere essere giudicati che da un tribunale speciale, che ordinariamente è la Camera, di cui sono membri. Esso è la forma più odiosa dei privilegi parlamentari, perchè più in contrasto colle idee e i sentimenti dei tempi moderni e con i nuovi concetti di giustizia; e perciò, tranne alcune rare eccezioni, fra le quali bisogna comprendere il nostro Senato, il foro speciale per i membri del Parlamento si può dire scomparso dalle moderne costituzioni.

2°. L'autorizzazione del giudizio e dell' arresto è *invece uno dei privilegi* parlamentari più generalmente *riconosciuti* dalle vigenti costituzioni. Esso *consiste nell'obbligo* che hanno le Corti di giustizia

di non giudicare e nell'obbligo che hanno l
rità di polizia di non arrestare i membri de
mento senza una formale autorizzazione delle
cui essi appartengono, quindi nella facoltà d
Camere di concedere o negare tale autorizzaz
scopo specifico di questo privilegio sarebb
appunto d'impedire all'esecutivo di pren
membri del Parlamento e di allontanarli dal
blea col mezzo di arresti o di processi. Ma r
parlamentari esso non raggiunge più inte
il suo scopo, perchè, con le maggioranze lig
alle volte dispone, il Gabinetto può facilm
tenere tutte le autorizzazioni che desidera.

Questo privilegio è stato poi variamen
nosciuto nelle costituzioni dei vari paesi. In
esso si estende per tutta la legislatura, in alt
sola sessione e in altri ancora la immunità
resto si estende per la sola sessione, ment
del giudizio abbraccia tutta la legislatura.

Il godimento del privilegio dovrebbe co
fin dal momento in cui ha avuto luogo la r
la proclamazione dell'eletto, in quei paesi in
il principio che tutte le nomine si presumon
fino a contestazione; e dovrebbe quindi es
speso per le sole elezioni contestate fino a t
ha avuto luogo il giudizio intorno ad esse. I
invece dove vale il principio opposto, il go
del privilegio non potrebbe logicamente inco
se non dopo che i titoli sono stati accertati
verificazione, perchè fino a quel momento t
toli sono dubbi e i titoli dubbi non posson
rare diritti, tanto meno privilegi. È vero ch
mina non dipende dall'autorità verificante,
chè la nomina possa produrre tutti i su
deve essere fatta secondo le disposizioni d

in questo caso non si può sapere se essa è stata
tta secondo quelle disposizioni fino a quando l'au-
rità verificante non si è pronunciata.

Circa il giuramento poi esso non dovrebbe essere
cessario per il godimento di quei privilegi, poichè
giuramento non crea il titolo di nomina o di ele-
one, esso lo perfeziona soltanto. La qualità di
embro del Parlamento è determinata dalla nomina
dalla elezione, non dal giuramento; per cui il pri-
legio è una conseguenza di quella e non di questo.
può, è vero, stabilire ed è anzi giusto che si sta-
lisca che colui il quale non ha giurato entro un
ito termine, decade da ogni suo diritto, e allora
rde anche il godimento di ogni privilegio. Ma esso
rde questo godimento, non per non avere giurato,
a per avere perduto la qualità di membro del Par-
mento. Le due cose sono dunque essenzialmente
stinte.

Queste sono le norme che si dovrebbero praticare
ando ai principii della scienza e alla logica dell'i-
ituto. Nella pratica si è invece proceduto a ten-
ni, senza regole coerenti e principii sicuri. Per
i si vede, ad esempio, in paesi ove la verificazione
obbligatoria per tutte le elezioni, ammettere il rap-
esentante al godimento del suo privilegio fin dal
omento in cui la sua nomina è stata proclamata
ill'ufficio elettorale.

Si vorrà opporre che in caso contrario si è co-
retti a lasciar senza protezioni i rappresentanti per
n tempo considerevole. Ma l'obbiezione converrà
volgerla contro l'istituto della verificazione, che è
ato male inteso e non contro il nostro principio.

E così parimenti nel nostro Senato è stato richie-
il giuramento per poter godere dei privilegi se-
ori, come se la qualità di senatore non prove

nisse dalla nomina regia, ma dal giuramento. Il perfezionamento del titolo è stato confuso col titolo stesso.

Le Camere devono accordare l'autorizzazione a procedere all'arresto o al giudizio tutte le volte che non risulta che la ragione per cui si domanda non è d'indole politica o non è influenzata da elementi politici. Per parlare più chiaramente, quando non risulta che il Governo sia in qualche modo interessato in quell'arresto o in quel processo e non abbia adoperato la sua autorità e la sua influenza per allontanare con questo mezzo dall'assemblea un avversario pericoloso. Lo scopo in fatti di questa immunità non è quello di sottrarre questa classe di cittadini all'azione della comune legge penale, ma quello invece di proteggerla contro le insidie dell'esecutivo. Storicamente l'istituto è sorto con questo scopo, nè potrebbe ragionevolmente fondarsi su di uno scopo diverso. Per cui tutte le volte che le Camere negano l'autorizzazione a procedere quando si tratti di reati comuni e che non hanno nulla che vedere con i moventi politici del Governo contro il rappresentante, trascendono i limiti della loro immunità e snaturano a proprio vantaggio il carattere di quell'istituto.

3.° Irresponsabilità per le opinioni espresse o per il voto dato in seno dell'assemblea. Anche questa immunità si reputa necessaria alla più ampia libertà nell'esercizio del mandato. Quando qui si parla d'irresponsabilità s'intende di parlare d'irresponsabilità giuridica, non d'irresponsabilità morale. Il pubblic[o] e la stampa hanno ampia facoltà di giudicare e cr[i]ticare le opinioni e i voti dei membri del Parlament[o] ma nessuno può citarli innanzi a una Corte di gi[u]stizia a render conto delle une o degli altri.

Anche quest'altra immunità è sorta da pri[v]

con lo scopo di garantire la libertà dei rappresentanti contro i corrucci del capo dello Stato o del suo governo, e in seguito ebbe anche lo scopo di liberarli parimenti dalle molestie degli altri cittadini.

Ma, stando al suo vero scopo, questa immunità dovrebbe coprire il rappresentante solo quando esprime opinioni riferentisi all'esercizio del suo mandato e non quando si giova di questa libertà per diffamare gratuitameute e compromettere l'onore dei cittadini, come pur troppo vediamo che spesso si pratica in alcuni paesi.

4°. L'immunità delle sedi del Parlamento è la sottrazione totale o parziale degli edifici del Parlamento alla giurisdizione comune, una specie di estraterritorialità politica. Per cui quegli edifici, pure appartenenti al territorio dello Stato, si considerano come sottratti alla giurisdizione diretta delle Corti di giustizia, e rimangono sotto la giurisdizione delle assemblee stesse e dei presidenti che le rappresentano e sono incaricati di esercitare alcune delle loro attribuzioni. Il privilegio è più o meno esteso nei vari paesi, ma comunque inteso ed applicato, esso ha sempre per iscopo di garantire l'indipendenza dell'assemblea e dei suoi atti contro l'azione del potere giudiziario, di assicurare l'inviolabilità dei suoi documenti, dei suoi archivi, e via discorrendo. Come i privilegi precedenti suppone anch'esso la possibilità di un abuso da parte del potere giudiziazio, se non per suo spontaneo impulso, almeno per le pressoni dell'esecutivo.

Questi in breve i privilegi parlamentari. Essi, o *almeno la maggior* parte di essi, non hanno più *ragione di essere* e non trovano nella composizione *dello Stato* moderno un reale fondament

giuridico, poichè gli attriti fra i poteri sono in gran parte scomparsi, o almeno non possono più dar luogo agli abusi possibili solo quando non vi era la stampa per farli conoscere e l'opinione pubblica per condannarli con quella forza morale, che ora costituisce uno dei grandi freni e, in pari tempo, uno dei grandi motori della vita politica. E d' altra parte l'effetto che si spera da questi privilegi si può ugualmente e anche meglio conseguire aumentando l'indipendenza del potere giudiziario. Con che verrebbero meglio garantiti, non solo i diritti dei membri del Parlamento, ma anche in genere i diritti di tutti i cittadini. Da un potere giudiziario ben organizzato e forte i membri del Parlamento non avrebbero nulla da temere, poichè sarebbe nel suo interesse di non cedere di fronte alle pressioni dell'esecutivo e di mantenersi di fronte agli altri poteri in quella imparziale neutralità, che varrebbe sempre più ad aumentarne la forza e ad accrescerne la reputazione agli occhi dei cittadini.

Comunque sia peraltro, finchè quei privilegi sussistono, l'interpretazione di essi non può appartenere che alle stesse Camere: questo è anzi uno dei fatti che meglio dimostrano come tali privilegi siano inconciliabili con lo spirito dei tempi moderni e con i moderni concetti dello Stato e della eguaglianza giuridica. Se questi privilegi sono concessi per garantire i membri del Parlamento contro il potere giudiziario, si capisce che non si può accordare a questo la facoltà d'interpretarli, però che con la interpretazione esso potrebbe fare per un altro verso quel che si teme possa fare in tal caso con l'applicazione del diritto comune. Onde si è costretti, non solo a concedere dei privilegi a quella categoria persone, ma ad affidare ad esse stesse la fac

enderli ed interpretarli. Non occorre conoscere
ıdo la natura umana per comprendere subito
uelle persone li interpreteranno sempre a proprio
fizio e cercheranno di estenderne finchè è pos-
; la portata. L'assurdo giuridico di questi pri-
;i apparisce qui in tutta la sua evidenza (1).

Per più ampi sviluppi vedi la mia voce *Immunità amentari* nell'*Enciclopedia giuridica.*

CAPITOLO XVIII.

Funzioni delle Camere

Sommario: § 62. Funzione legislativa. Concetto legge. — § 63. Iniziativa parlamentare e su cende. — § 64. Discussione e voto della legg § 65. Funzione finanziaria. — § 66. Funzione isp — § 67. Funzione giudiziaria. — § 68. Esame petizioni.

§ 62. Le funzioni delle Camere del Parlamento di cinque diverse specie:

1.° Funzione legislativa,
2.° Funzione finanziaria;
3.° Funzione ispettiva;
4.° Funzione giudiziaria;
5.° Esame delle petizioni.

La funzione legislativa consiste nel propo nel votare le leggi. Essa è la più importan tutte le altre, sebbene storicamente sia stata tima a svilupparsi nel regime rappresentativo come lo scopo di essa è la formazione delle il suo carattere dovrebbe venir meglio definit la determinazione del concetto di legge. Sfortu mente non si può dare della legge negli Stat derni che un concetto del tutto formale, sec *cui la* legge non è che una disposizione em *dal potere* legislativo, cioè da quel potere inc *di emanare* disposizioni giuridicamente obbl

per tutti i cittadini. Si ha per tal modo un circolo vizioso, per cui la legge si definisce col potere legislativo e questo con la legge. Ciò deriva dal fatto che la legge non viene caratterizzata dal contenuto come quando si dicesse che sono leggi tutte le disposizioni d'indole giuridica; ma viene caratterizzata dalla forma esterna, o meglio, dal potere onde proviene.

È questo un fatto di somma importanza per la nostra scienza, poichè produce una serie di conseguenze notevoli circa l'azione e il funzionamento dei poteri pubblici e si può dire che si rifletta su tutto l'organismo degli Stati moderni. Fra queste conseguenze una delle principali è quella di non potere determinare l'obbieto dell'attività legislativa del Parlamento nemmeno in modo approssimativo. Quali sono, ad esempio, i rapporti che la legge deve regolare? Quali disposizioni sono proprie della sua indole? Quali norme può essa contenere?

A tutto ciò non vi è risposta, poichè la legge può regolare quei rapporti che al Parlamento piace di regolare per mezzo di legge, può contenere tutte quelle norme e quelle disposizioni, che il Parlamento crede di dovervi introdurre. In altri termini, il Parlamento può estendere la sua attività legislativa dove vuole e fin dove vuole, senza che alcun altro corpo dello Stato possa in qualche modo limitare o restringere la sua sovrana volontà legiferante. E non solo non esiste alcun limite proveniente dagli altri organi dello Stato, ma non esiste neppure alcun limite proveniente da altre forze sociali o morali. Così, in altri tempi vi era un diritto comune in gran parte consuetudinario, che aveva un carattere più solenne e più sacrosanto del diritto legiferato e costituiva un grande freno contro le

esorbitanze del legislativo; ma questo freno è ora in generale scomparso, sia perchè la legge scritta ha in gran parte sostituita e tende sempre più a sostituire la consuetudine, sia perchè le parti si sono invertite e il diritto più solenne non è più quello proveniente dalle vecchie consuetudini o fondato sulle venerabili tradizioni, ma quello invece proclamato con la chiara espressione della legge.

E così parimenti vi era in altri tempi il gran freno determinato dalla vecchia dottrina del diritto naturale. Il diritto naturale era qualche cosa di superiore alla volontà degli uomini e dei legislatori, una legge assoluta e immutabile proveniente dalla natura delle cose, dal necessario ordine naturale. Esso non poteva venir modificato neppure dalla divinità, tanto meno poteva essere modificato dall'arbitrio del legislatore umano. Innanzi ad esso il potere legislativo doveva arrestarsi. Ma questa dottrina del diritto naturale è stata ora abbandonata, o almeno non si presenta più innanzi alla coscienza pubblica con la medesima evidenza e autorità di un tempo: mentre d'altra parte la scienza è discorde circa la dottrina che le si dovrebbe sostituire. Per cui anche questo freno si è infranto e il moderno potere legislativo si trova ora sciolto da ogni vincolo e da ogni impedimento, assoluto padrone del campo.

Sorge così l'onnipotenza del Parlamento, e trova fondamento quel principio così caratteristicamente espresso in Inghilterra con la frase che il Parlamento può far tutto, tranne che mutare un uomo in donna e viceversa.

L'altra conseguenza è l'impossibilità di determinare *nel fatto* i limiti di attribuzione fra i due poteri che sono in continuo contatto e in frequenti attriti, cioè *il legislativo* e l'esecutivo. Solo in modo formale

si può affermare che l'esecutivo non può modificare ciò che ha fatto la legge e deve muoversi entro i confini da quella stabiliti. Siccome non si può definire in ordine alla materia ciò che può essere fatto per legge, ne segue che i confini dell'attività del legislativo sono all'arbitrio del Parlamento, che può liberamente invadere nel campo di attività proprio di quel potere; ciò che non impedisce d'altra parte all'esecutivo di profittare di questa stessa indeterminatezza di confini per penetrare arditamente nel campo della legislazione.

Ne segue una serie d'invasioni reciproche, di un potere, cioè nel campo di attività dell'altro, che potrà finire col completo assorbimento (nel fatto se non nel diritto) di un potere in seno dell'altro potere. E quale potrà essere il potere assorbente non è difficile presagire, quando si pensa che i Parlamenti sono in genere troppo numerosi, assai poco disciplinati e vivono una vita troppo discontinua per potere tener fronte all'esecutivo compatto, disciplinato diretto da pochi; la cui vita si svolge continua, persistente, senza interruzioni e senza tregue.

§ 63. La funzione legislativa comprende a favore delle Camere il diritto d'iniziativa e di discussione e il diritto di voto.

Il diritto di iniziativa, che non è altra cosa se non il diritto di proporre progetti di leggi alle assemblee parlamentari, può essere esercitato o dal capo dello Stato e, a nome di esso, dal Governo (detto allora *iniziativa governativa*) o può essere esercitato dai membri delle stesse assemblee (detto allora *iniziativa parlamentare*), e per ciò si divide alla sua volta *in iniziativa* senatoria e iniziativa della Camera.

Tutte queste tre forme d'iniziativa hanno il lor

fondamento giuridico e basta pensare all'indole di questi poteri e alla parte che essi hanno nell'economia dello Stato, per rinvenirlo subito. È legittima l'iniziativa per parte del capo dello Stato o del suo Governo, perchè esso è il rappresentante degli interessi generali della comunanza e meglio in grado di conoscere e di accontentare i bisogni della collettività. È legittima l'iniziativa della Camera popolare, perchè essa rappresenta la società nelle sue varie parti ed è meglio in grado di riflettere le condizioni di ciascuna. È legittima finalmente l'iniziativa senatoria, perchè il Senato rappresenta a preferenza il momento di conciliazione fra la società e lo Stato e quindi è meglio in grado di comprendere in che modo questo si possa congiungere e adattare a quella per mezzo delle leggi.

Per l'indole poi diversa di questi poteri si dovrebbe spontaneamente produrre una specificazione rispetto all'indole delle leggi che vengono da ciascuno di esse iniziate, poichè le leggi d'indole politica vanno meglio iniziate dal Governo, quelle riferentisi agli interessi delle varie parti o dei vari elementi sociali vanno meglio iniziate dalla Camera e quelle d'indole tecnica vanno meglio iniziate dal Senato. Ma questa specificazione in genere non si produce per l'azione perturbatrice che alcune cause esercitano nello Stato moderno.

L'iniziativa del Governo è stata quasi sempre riconosciuta ed ammessa, non così quella parlamentare. Per un certo tempo questa non è stata ammessa del tutto o è stata ammessa in linea subordinata e con varie restrizioni, specialmente nei paesi del continente, ove le istituzioni libere destavano timori o avevano dato origine ad abusi. Ma in seguito è stata generalmente riconosciuta e alla pari della iniziativa

governativa. Nel mentre peraltro avveniva questo generale riconoscimento, si andavano introducendo nella pratica o nelle leggi delle consuetudini e delle norme, che venivano restringendo in varia guisa la portata di quel riconoscimento teorico; producendo in via indiretta una gran parte degli effetti che un tempo produceva il non riconoscimento o il riconoscimento parziale. Occorrono più o meno per tutto speciali formalità prima che un progetto presentato da un membro del Parlamento possa essere preso in considerazioue ed è assai difficile che possa essere condotto in porto senza l'appoggio del Governo, che dispone della maggioranza e possiede mille mezzi per far cadere un progetto non gradito.

In Inghilterra alle proposte d'iniziativa parlamentari è ai Comuni riserbata una sola seduta per settimana, la più corta, la quale può anche venire occupata dai progetti del Governo; e le formalità poi per cui il progetto deve passare nei due rami del Parlamento sono tali, che non possono venire felicemente superate senza un vivo interessamento per parte del Governo stesso. Per cui si può dire che nel fatto l'iniziativa parlamentare è quasi scomparsa oppure viene esercitata per conto del Governo. In Francia, oltre gli incagli che un progetto d'iniziativa parlamentare può trovare nella commissione d'iniziativa e nella presa in considerazione, vi sono quegli altri che deve superare attraverso gli uffizi e le commissioni delle due Camere e gli umori mobili delle due assemblee; ostacoli tutti che non possono essere affrontati vittoriosamente se non da un partito abbastanza *forte* e dall'autorità di coloro che *lo comandano. E* questi e quello non vorranno *certo spendere o* compromettere le proprie forze *tranne che per le* imprese che li riguardano dirett

mente. Ciò vale su per giù per tutti i paesi parlamentari.

Da noi per tali progetti occorre, nella Camera, l'autorizzazione di tre uffici, nel Senato l'autorizzazione dei due quinti degli uffici riuniti, e nelle due assemblee quindi, la presa in considerazione. Ma quando ha ottenuto la presa in considerazione, un progetto d'iniziativa parlamentare non ha ancora ottenuto nulla, onde la maggior parte di essi vengono, come si dice, *seppelliti negli uffizi*, se il Governo non dà loro un valido appoggio.

Questa decadenza della iniziativa parlamentare si considera peraltro nei Governi di Gabinetto come una cosa naturale e logica, poichè si vuole in essi che il Gabinetto abbia tutta intera la responsabilità del lavoro legislativo delle assemblee, e per avere intera questa responsabilità occorre che sia possibilmente l'unico iniziatore delle leggi. Resta poi a vedere se questa responsabilità ha delle sanzioni proporzionate o è una cosa addirittura illusoria e se inoltre per raggiungere questo scopo si possa disconoscere il diritto che viene alle due assemblee dalla loro rispettiva posizione giuridica nella compagine dello Stato; cosa che noi non crediamo.

§ 64. I metodi generalmente seguìti per la discussione e la votazione delle leggi si dividono in tre differenti tipi, ai quali tutti gli altri possono venire più o meno ricondotti. Essi sono: il sistema del comitato generale della intera assemblea, il sistema degli uffici, il sistema dei comitati speciali; e differiscono sopra tutto per il modo come viene fatta *l'analisi* tecnica e specificata del disegno di legge.

Il metodo del comitato generale, detto anche delle *tre letture*, si trova nel suo carattere genuino in *Inghilterra*. Secondo questo metodo, il disegno di legge

passa per tre stadi, detti le tre letture; ma l'esame tecnico, l'esame approfondito di esso, viene fatto dalla Camera riunita in comitato.

La prima lettura è una semplice formalità e consiste nella lettura che il *clerk* o segretario della Camera fa del titolo abbreviato del *bill.* Essa in genere non solleva alcuna obbiezione. Alla seconda lettura ha luogo una discussione generale sul principio e sul carattere della legge. Allora prendono la parola i difensori e gli oppositori, essendo questo per il progetto un momento decisivo. Se il *bill* viene approvato in seconda lettura, la Camera si costituisce in comitato, che è un'adunanza meno solenne, presieduta da un presidente speciale detto *chairman*, mentre il presidente ordinario è detto *speaker*. Quivi la legge si discute in tutte le sue parti, si presentano gli emendamenti di ogni natura e tutte le persone che hanno una speciale competenza sull'argomento prendono la parola. Nella terza lettura finalmente la Camera è chiamata ad esaminare l'insieme del *bill* e non può introdurvi altri emendamenti se non quelli riferentisi esclusivamente alla redazione di esso. Questo in forma schematica il sistema inglese.

Gli altri due metodi fanno fare la discussione specifica della legge, non più dall'intera assemblea, insieme riunita, ma dall'assemblea divisa in comitati, solo che differisce poi il modo come i comitati si costituiscono, come procedono e come possono influire sull'approvazione finale della legge.

Nel metodo degli uffici, che è quello generalmente seguito nei paesi del continente, sopratutto in Francia e da noi, *i* comitati onde le Camere si di*vidono vengono costituiti* per estrazione a sorte e *devono rinnovarsi* dopo breve periodo di tempo

Essi esaminano ognuno per proprio conto i n
simi disegni di legge e nominano quindi ciascun
commissario. Di questi commissari si compone
commissione centrale, con l'obbligo di proc
ad un'analisi più minuta e a un esame più com
della legge e con la più ampia facoltà d'intro
nel progetto tutti gli emendamenti, le modifica
le aggiunte che crede opportune, fino a potei
sentare un disegno di legge quasi interamen
verso. Questa commissione nomina alla sua
un relatore, incaricato di esporre e di difend
sue proposte in seno dell'assemblea. Comincia
la vera discussione innanzi alla Camera, che
vide in discussione generale dell'insieme della
e discussione speciale dei suoi singoli articoli.
di ciò si procede alla votazione della legge.

Nel metodo dei comitati speciali, i comitati
si divide l'assemblea vengono nominati dal
dente o dall'assemblea stessa per la durata
sessione o della legislatura e costituiti col c
della specificazione dei compiti, quindi per ri
ai diversi argomenti su cui la Camera deve p
la sua attenzione: finanze, banche, commercio,
cito, affari interni, marina, agricoltura, istru
poste, telegrafi, e via discorrendo. A questi
tati vengono sottoposti i disegni di legge secon
materia alla quale si riferiscono; e così, un di
di legge sulle banche viene sottoposto al co
delle banche, un disegno di legge sull'eserci
comitato dell'esercito, ecc. La discussione v
propria della legge, la discussione tecnica,
fatta in seno del rispettivo comitato, il quale
anche della sua sorte. Nel Congresso degli
Uniti americani, ad esempio, dove esiste il t
sistema, vediamo che il comitato ha piena

i emendare, modificare, respingere i progetti di
egge, di ritardarne od affrettarne la discussione e
nche di differirla fino a tanto che si chiude la le-
islatura, per modo che il progetto va perduto.
)uesto sistema si può combinare anche con quello
lelle tre letture, ma qualunque sia la combinazione,
ll'assemblea intera rimane sempre una parte subor-
linata, quella in genere di accettare ciò che ha fatto
l comitato, cui la legge viene sottoposta.

Ciascuno di questi metodi ha pregi e difetti.

Il metodo inglese ha il pregio della celerità e sem-
plicità, come anche quello di far partecipare l'as-
emblea intera a tutti gli stadi della discussione.
Ma perchè questi pregi si verifichino, occorre una
grande disciplina di partito e una grande educazione
lla vita parlamentare. Senza queste condizioni, l'a-
lunanza in comitato, dove deve aver luogo la di-
cussione profonda e tecnica della legge, riesce una
seconda edizione delle sedute ordinarie e la smania
che tutti hanno di parlare e di fare i grandi discorsi,
mpedisce o affoga i discorsi e le proposte delle per-
sone competenti. Invece di diventare più semplice
e più celere, il lavoro si complica e si prolunga in-
lefinitamente e diventa peggiore.

Gli uffici hanno il vantaggio di produrre con le
piccole riunioni e con le periodiche distribuzioni e
ridistribuzioni dei gruppi, un certo affiatamento fra
le parti e di rendere possibile la discussione fami-
iare, senza solennità e formalità, in seno di ciascun
gruppo. Ma questi benefizi si raggiungono fino a un
certo punto, perchè le rinnovazioni degli uffici sono
troppo frequenti per produrre un vero affiatamento
fra le parti, mentre le discussioni che in essi hanno
luogo sono per lo più improficue. Questi vantaggi
oi, quali che essi siano, sono più che caramente pr

gati da una quantità d'inconvenienti. La procedura della discussione diviene troppo lunga, essendovi discussione negli uffici, nella commissione e nella Camera. E la discussione negli uffici rimane per lo più inutile, poichè la commissione può non tenerne alcun conto e infatti non ne tiene conto. La divisione in uffizi si fa per sorte, onde diventa difficile o impossibile la discussione fra persone competenti o la delegazione di queste a membri della commissione centrale. Mentre poi il lavoro più importante viene fatto da questa, cioè fuori dell'assemblea e senza alcuna partecipazione di essa. La sua partecipazione invece comincia quando il lavoro della commissione è terminato, ma questa partecipazione non può diventare attiva se non sconfessando in tutto o in parte l'opera della commissione da essa nominata e disorganizzando il progetto che essa presenta, con modificazioni parziali, disparate, spesso fra loro in contrasto, tanto da rendere la legge un insieme mostruoso di disposizioni, che non armonizzano fra di loro e spesso si contradicono.

Il sistema dei comitati speciali potrebbe avere il vantaggio di far discutere le leggi da piccoli gruppi di persone, che dedicano e possono dedicare tutta la loro attività allo studio di quella data categoria di fenomeni, cui la legge si riferisce; quindi il vantaggio di introdurre nello studio e nella discussione della legge il principio della specificazione funzionale. Ma questo pregio esso non lo consegue interamente, perchè non è possibile di comporre tutti i comitati con persone competenti in quel dato ramo e perchè il tempo in cui rimangono in funzione è sempre troppo breve per produrre l'adattamento di essi alla loro rispettiva funzione e quindi tutti i benefizi della specificazione funzionale. Un altro vantaggio po-

trebbe essere quello di permettere alla Camera un lavoro più attivo e fecondo, perchè in tal modo una quantità di leggi possono venir discusse contemporaneamente. Ma quest'altro vantaggio si paga diminuendo di molto o riducendo quasi a nulla la partecipazione dell'intera assemblea al lavoro legislativo. Così negli Stati Uniti la partecipazione dell'intera assemblea è quasi divenuta una mera formalità.

Oltre a ciò vi sono poi altri numerosi inconvenienti; per esempio, diventa per lo più assai difficile indicare con precisione a quale comitato deve essere rinviato il progetto di legge, ciò che dà origine a lunghe e infeconde discussioni. La pubblicità dei dibattiti e delle operazioni dei rispettivi comitati diventa difficile o impossibile. Quale giornale può dare un resoconto dettagliato delle sedute di venti o trenta o cinquanta (come negli Stati Uniti) comitati per ciascuna assemblea, che seggono contemporaneamente? E la mancanza di pubblicità agevola gli abusi e l'opera della corruzione. La legislazione diventa inoltre incoerente e inorganica per opera di quei tanti comitati ognuno dei quali lavora con propri criterii senza tenere alcun conto di ciò che fanno gli altri.

Da noi, dopo che si è molto detto e discusso pro e contro le tre letture e gli uffizi, si è finito con accettare entrambi i sistemi, lasciando alla Camera la facoltà di scegliere volta per volta fra l'uno e l'altro metodo. Ma il sistema delle tre letture non è stato imitato integralmente dal tipo inglese, anche perchè l'art. 55 dello Statuto non lo avrebbe permesso (1),

---

(1) *Questo articolo* stabilisce che ogni proposta di legge *debba essere per prima* esaminata dalle Giunte che sa

e si sono perciò introdotte in esso alcune modificazioni che lo rendono quasi più complicato del sistema degli uffici. Infatti, quando si vuol seguire questo metodo, bisogna fare una prima discussione della legge alla prima lettura. Dopo, la legge deve passare a una commissione speciale, nominata di solito dagli uffici presso i quali ha luogo una discussione sugli articoli della legge. La Camera può peraltro deliberare di eleggerla essa stessa o farla nominare dal presidente. Terminati i lavori della commissione, la Camera, dopo aver sentito un oratore pro e un oratore contro, delibera, e se è favorevole, si procede alla seconda lettura, che consiste nella discussione degli articoli. Esaurita la seconda lettura e dopo avere ancora sentito un oratore pro e un oratore contro, si passa finalmente alla terza lettura, che consiste nella revisione e nella votazione del progetto di legge a scrutinio segreto.

Per tal modo parecchi difetti del sistema degli uffici rimangono, senza che siano in alcun modo compensati dai pregi dal sistema delle tre letture.

§ 65. La funzione finanziaria è la più antica funzione della rappresentanza, quella in forza della quale la rappresentanza venne acquistando partecipazione sempre più attiva alla vita del Governo. Questa funzione si esercita in due modi, o per meglio dire, si esplica in due momenti: con l'approvazione delle leggi d'imposta, con l'approvazione dei bilanci e dei conti dello Stato.

Quanto alle imposte non vi ha dubbio che l'ap-

---

ranno da ciascuna Camera nominate per i lavori *preparatori.* Per cui, stando a questo articolo, non si può fare *a meno* delle commissioni speciali nell'esame della legge

provazione delle Camere è necessaria, perchè col mezzo di esse una parte, spesso anche considerevole, della ricchezza dei cittadini viene sottratta a vantaggio dello Stato, in altri termini, il loro diritto di proprietà subisce una restrizione. Vi è quindi anzi tutto una ragione giuridica per attribuire questo compito al medesimo potere che ha la facoltà di modificare con le leggi in genere il diritto dei cittadini.

Il diritto di votare le imposte produce anche quello di controllare il modo come viene speso il pubblico danaro. Il modo come esso viene impiegato può influire grandemente, sia a rendere possibile una diminuzione delle imposte esistenti, sia a rendere necessario l'aumento di esse e l'approvazione di nuove forme d'imposte. E questo controllo si fa specialmente, sia col sindacato che si esercita sui bilanci, sia con l'approvazione di essi e dei conti dello Stato. Storicamente il sindacato finanziario si è svolto come una conseguenza naturale della votazione dei sussidi. Concedendo i sussidi, le Camere vollero anche conoscere come venivano impiegati, anche perchè le frequenti domande di essi lasciavano supporre che potessero essere impiegati male.

Si potrebbe ora obbiettare che la revisione e l'approvazione dei bilanci andrebbe forse meglio fatta da corpi speciali e tecnici, tanto più che le spese in genere vengono rese obbligatorie dalle leggi dello Stato e l'approvazione dei bilanci si riduce ad un atto puramente formale. Ma a tale obbiezione si risponde che la revisione dei bilanci per parte di speciali organi non esclude l'approvazione di essi per parte delle Camere; però che diverso è il punto di vista *da cui si mettono* e devono mettersi i corpi *speciali e il* **Parlamento.** Questo considera i bilanci *non dal punto di vista* tecnico, ma dal punto di

vista degli interessi pubblici e del modo come il Governo ha saputo o deve provvedere ai servizi pubblici, spendendo il pubblico denaro. Onde il sindacato finanziario conduce naturalmente al sindacato di tutta l'amministrazione. Come rappresentanti degli interessi pubblici, le Camere hanno quindi il dovere di sorvegliare l'andamento economico dell'amministrazione pubblica e il modo principale per far questo è la revisione e approvazione dei bilanci.

Altra cosa è poi sottrarre tutto il bilancio all'approvazione annua delle Camere, altra cosa è sottrarne solo una parte. Col controllo finanziario delle Camere può benissimo conciliarsi il consolidamento di una parte del bilancio, di quella parte cioè che si riferisce a spese e a servizi di carattere permanente o che possono rimanere immutate per un certo periodo di tempo. Ragioni anzi di carattere giuridico e di carattere politico vengono a consigliare questa divisione del bilancio in due parti, anche perchè la vigilanza della Camera, restringendosi entro un campo più circoscrittto, può esercitarsi con maggiore oculatezza ed energia.

Due sono i metodi generalmente seguìti per la discussione del bilancio, quello seguìto in Inghilterra e quello seguìto nei paesi del continente. La differenza principale fra i due metodi consiste in questo, che in Inghilterra esso viene discusso nell'intera assemblea, mentre nei paesi del continente il bilancio viene esaminato prima da commissioni speciali e poi discusso dalla Camera, generalmente in base alle conclusioni di queste commissioni.

Ma in Inghilterra la discussione e votazione del *bilancio* è una cosa molto complicata, piena di formalità e si estende per tutta la durata della sessione. L'assemblea intera vi partecipa in tre diverse

modi, che compredono, diciamo così, i tre momenti del bilancio. Vi partecipa quale *comitato di sussidi* (*supply*) votando le spese; vi partecipa quale *comitato delle vie e dei mezzi* (*of ways and means*), autorizzando la tesoreria a procurarsi fondi necessari per far fronte alle spese votate; vi partecipa finalmente per stabilire l'equilibrio fra le spese e le entrate, fissando definitivamente le cifre del bilancio e approvando il così detto *bill di appropriazione* (*appropriation bill*) che serve a rendere esecutive le deliberazioni prese. Vi è poi nel bilancio una parte stabile, che si sottrae a tutte queste discussioni annue.

Nei paesi del continente invece il bilancio viene discusso in tutte le sue parti da entrambe le assemblee. Questo lavoro, che riuscirebbe assai lungo e gravoso se si volesse fare con tutta ponderazione desiderabile, suole essere peraltro preparato, e in gran parte eseguito anche, da commissioni speciali, così dette « commissioni del bilancio ». Questo sistema parte certamente da un concetto giusto, quello cioè di fare esaminare i bilanci da una commissione tecnica. Ma nel fatto accade che quelle commissioni vengono composte non con criterii tecnici, ma con criterii politici, onde le persone competenti vi entrano in piccolo numero. Inoltre la discussione viene ad essere fatta due volte, in seno della commissione e in seno delle Camere, e in quest'ultima diventa per lo più tanto maggiormente futile e prolissa quanto minore è l'effettiva partecipazione delle assemblee e maggiore quella della commissione.

Un sistema misto, che tiene il mezzo fra questi due opposti, è quello seguìto in Prussia, dove solo alcune *parti più importanti* del bilancio vengono *sottoposte all'esame della* commissione, le altre si portano *direttamente* innanzi all'assemblea.

I giuristi si sono domandati se il Parlamento può respingere il bilancio. Avendo esso il diritto di votarlo, parebbe dovesse avere anche quello di respingerlo, poichè il diritto di voto implica per sua natura, tanto il diritto di accettazione, che il diritto di rigetto. D'altra parte si fa osservare che il bilancio viene fatto in base alle leggi organiche, le quali rendono obbligatori certi dati servizi pubblici e quindi le spese ad esso occorrenti, per cui il diniego dei bilanci implicherebbe nel Parlamento la facoltà di paralizzare con questo solo atto tutte le leggi precedentemente votate. Inoltre il diniego del bilancio verrebbe ad arrestare di un tratto la vita dello Stato, producendo in esso danno incalcolabile; onde per quanto grande e illimitata sia la potenza del Parlamento, non si potrebbe concedere ad esso un diritto così esageratamente esteso. La controversia per altro si risolve quando si pensa che la discussione e votazione del bilancio hanno un carattere peculiare e non vanno confuse con la discussione delle leggi.

Esse costituiscono in parte un mezzo di sindacato finanziario e in parte un mezzo che rende possibile alle Camere una diretta partecipazione all'ordinamento ed all'amministrazione delle finanze pubbliche. L'influenza che queste esercitano sulla esistenza e sulla prosperità dello Stato, come sui diritti del cittadino, legittimano questa partecipazione del Parlamento. Ciò significa che i due poteri dovrebbero mettersi di accordo nell'adempimento di questa funzione; ma non significa che uno di essi debba disturbare quella funzione quando l'accordo non si è *potuto* raggiungere, poichè nella costituzione non *mancano* mezzi per promuovere l'accordo dei due *poteri* senza che ne soffra quella funzione così delicata. Da ciò segue che, col diritto di discutere e ve-

tare i bilanci, il Parlamento acquista il modo di introdurre in essi tutte quelle modificazioni, che valgono a migliorare l'assetto economico della cosa pubblica. E il bilancio di un grande Stato ha sempre una elasticità tale, da comportare parecchie di queste modificazioni e da rendere molto importante questo diritto delle Camere, che non è per questo una semplice formalità. Ma solo inteso in questo senso positivo il diritto può diventare fecondo.

Il controllo finanziario sarebbe incompleto se non si potesse esercitare che col mezzo soltanto della votazione dei bilanci; occorre anche l'esame delle spese, non solo per assicurarsi che i crediti concessi non sono stati sorpassati, ma anche per assicurarsi che hanno ricevuto l'impiego, cui erano rivolti. Questo esame viene fatto in Inghilterrra da una commissione della Camera, composta di undici membri e nominata per la durata della sessione. Ad essa vengono sottomessi tutti i conti del precedente esercizio e si accordano a tal riguardo poteri molto estesi di fronte all'amministrazione. Essa esamina i diversi capitoli del bilancio e cita a comparire i funzionari superiori delle diverse amministrazioni, per domandare schiarimenti, far discutere in sua presenza gli affari controversi, suggerendo o imponendo una soluzione. Per mezzo di una serie di relazioni fa poi conoscere alla Camera il risultato dei suoi lavori.

Nei paesi del continente la sorveglianza delle Camere è in genere assai meno diretta. Quivi esistono d'ordinario Corti amministrative di controllo dei conti, le quali hanno il compito di esaminare se gli atti del Governo sono o pur no in armonia con i bilanci *rispetto all'ammontare* delle spese che esse richiedono e *all'assegnamento* delle spese stesse; e *quindi registrano* o pur no quegli atti, secondo che,

a loro modo di vedere, rispondono o pur no a queste esigenze. Gli atti non diventano esecutivi senza questa registrazione. Gli atti vengono rinviati al Parlamento in caso di conflitto, quando il Governo insiste in un dato atto malgrado il rifiuto di registrazione. Insomma il controllo delle Camere si riferisce agli atti, diciamo così eccezionali; per i fatti ordinari il controllo viene esclusivamente esercitato da una Corte amministrativa.

Vi sono poi alcuni rami dell'amministrazione finanziaria, che per la loro importanza possono richiedere dal Parlamento una vigilanza speciale, come per esempio il debito pubblico. Questa vigilanza può essere esercitata dall'assemblea intera o da commissioni da essa delegate. Da noi queste commissioni abbondano; ne abbiamo per il debito pubblico, per la Cassa militare, per l'asse ecclesiastico in Roma, per il fondo del culto, per l'abolizione del corso forzoso, ecc. Viceversa, il compito di esse è quasi puramente formale e la loro attività si riduce ad approvare di tanto in tanto una qualche relazione.

Nell'esercizio della funzione finanziaria delle d assemblee le Camere popolari hanno una certa p cedenza e preminenza variatamente intesa ed ap cata negli Statuti e negli usi costituzionali dei Stati. E questa preminenza può esser tale, d durre, in Inghilterra, quasi ad una funzione tutto formale la funzione finanziaria della Ca Alta; o può consistere invece nel semplice d'iniziare le leggi d'indole finanziaria. Quest minenza delle Camere popolari si spiega con storiche sussidiate ora da ragioni attinte alle teorie sulla sovranità popolare; ma non pu più validamente difesa da solide ragioni p In diverso modo, in diversa proporzione

diverso aspetto, le due assemblee rappresentano i vari elementi di cui si compone il popolo. Esse non avrebbero alcuna ragione di essere quali corpi politici se non essercitassero anzi tutto una funzione di rappresentanza. I Senati non sono meno rappresentativi delle Camere popolari, sotto un certo aspetto essi anzi lo sono in modo più elevato ed importante, però che, come abbiamo già notato, il loro compito rappresentativo occupa un posto di mezzo fra la rappresentanza sociale e quella dello Stato, fra quella discreta e quella concreta e ha per iscopo di promuovere a preferenza la conciliazione fra di esse.

La sua partecipazione alla funzione del Parlamento deve essere completa e non monca, specie rispetto a una delle funzioni più importanti quale è la funzione finanziaria. Non si capisce perchè un'assemblea chiamata a cooperare al governo dello Stato per tutti gli altri compiti, debba poi rimanere in seconda linea quando si tratti di una funzione così importante. Ammesso pure che l'assemblea popolare sia meglio in grado di conoscere le condizioni del popolo e quindi apprezzare la quantità di sacrifizi che per il bene pubblico gli consente la sua potenzialità economica; non si può d'altra parte ammettere che quell'assemblea rappresenti *tutto* il popolo in *tutta la varietà* dei suoi elementi. E inoltre non si può sostenere che questo, per quanto importante, sia il *solo* lato degno di considerazione allorchè si tratta di leggi finanziarie.

Finalmente, non possiamo lasciare questa parte senza aggiungere che il controllo finanziario da parte delle Camere riesce spesso una cosa illusoria, sia per il modo come è in genere organizzato, sia per la crescente complicazione delle finanze pubbliche nei grandi Stati moderni.

§ 66. E passiamo alla terza funzione delle Camere. il sindacato sull'esecutivo. Storicamente esso si è svolto dal controllo finanziario. Si cominciò con domandar conto al Governo del modo come venivano spesi i sussidi votati e si finì con ricercare in genere il modo come esso amministrava la cosa pubblica, quale fosse la sua condotta politica e amministrativa.

Giuridicamente poi si giustifica col principio stesso della rappresentanza. Quei corpi che rappresentano la società di fronte allo Stato hanno certamente l'obbligo di conoscere come la cosa pubblica viene amministrata e diretta e l'obbligo di far conoscere al Governo quali sono i bisogni e le aspirazioni del pubblico rispetto all'azione governativa.

Il sindacato sull'amministrazione, che va meglio indicato col nome generico di sindacato sul Governo, comprende propriamente due parti: sindacato sulla condotta politica, sindacato sulla condotta amministrativa. La prima si riferisce alla sorveglianza di quegli atti che hanno a preferenza un'importanza generale, sia nei rapporti interni che nei rapporti esterni dello Stato e possono poi più specialmente agire sulla dinamica dei partiti nella Camera e fuori; la seconda si riferisce a quei fatti che hanno una portata più circoscritta, attengono ai piccoli avvenimenti della vita pubblica, ai bisogni di una data categoria di cittadini, alle condizioni di un dato gruppo d'interessi, alle esigenze di un qualche pubblico servizio e in genere alla parte tecnica dell'amministrazione. La distinzione fra le due parti non può farsi in termini molto recisi e concisi, però che essa non viene tanto determinata dall'oggetto quanto dalla importanza e dal carattere, che esso può assumere in un dato momento. Una data questione d'indole puramente amministrativa

può assumere un carattere eminentemente politico nel momento in cui si agita o per il modo come viene trattata.

Il sindacato politico ha certamente maggiore importanza e attira a preferenza l'attenzione della Camera, sia per la maggiore estensione dei rapporti ai quali si riferisce, sia perchè i Parlamenti, corpi essenzialmente politici, sono per loro natura portati a dare un maggior rilievo alla condotta politica del Governo. Si può anzi dire che il vero e proprio sindacato amministrativo viene in genere trascurato dalle Camere, specie dalle Camere popolari, dove sono più vive le correnti politiche; o pure viene esercitato come un mezzo, non come un fine a sè, per raggiungere, ad esempio, uno scopo politico, o uno scopo elettorale. Gli è appunto quando una questione amministrativa assorge all'altezza di una questione politica che essa riesce ad attirare l'attenzione di tutta la Camera e ad interessare in un modo o in un altro tutti i suoi membri.

Questo è forse il più grave inconveniente del sindacato del Parlamento sull'amministrazione: la tendenza a trasformare in questione politica ogni questione giuridica o tecnica e a giudicare esclusivamente con criterii politici, fatti complessi, che andrebbero considerati da diversi punti di vista, dei quali il lato politico è alle volte meno importante o degno di minore riguardo. Questa tendenza è più accentuata nei Governi parlamentari, poichè in essi le questioni politiche sono quelle che più agiscono sulla vita del Governo, possono consolidare o compromettere l'esistenza del Ministero e preparare o contrastare il *terreno* alla conquista del potere per *parte degli avversari* politici. Le lotte per i portafogli ministeriali si combattono sul terreno politico,

sebbene si tratti allora di una politica meschina perniciosa; ma appunto perchè tale, essa più fa cilmente offusca le questioni d'interesse pubblico fa perdere di vista il vero scopo del sindacato su Governo.

Questa funzione di sindacato si esercita per mezz delle interpellanze e per mezzo delle inchieste, inte rogando così il Governo o investigandone minuta mente gli atti; d'onde sorgono a favore delle Ca mere due diversi diritti: il diritto d'interpellanza il diritto d'inchiesta. L'interpellanza si esplica i due modi, con l'interrogazione e con ciò che si chiam interpellanza in senso stretto. Le interrogazioni son semplici e brevi domande che si rivolgono ai mem bri del Ministero per chiedere informazioni intorn a un dato fatto, per indurli a presentare o per sol lecitare la presentazione di documenti, per conoscere le loro intenzioni intorno a un oggetto determinato o per simili ragioni. Il ministro fornisce una breve risposta, la quale non ammette replica o alla quale si può fare soltanto una replica brevissima. I Par lamenti dei vari paesi regolano naturalmente in vari modo e in vario modo intendono questo diritto, m sempre in base ai concetti generali brevemente indi cati. Le interrogazioni sono anche il mezzo a cui rappresentanti più spesso ricorrono per raggiunger scopi elettorali o difendere interessi privati.

L'interpellanza ha un carattare più esteso e un'im portanza molto maggiore. Essa è una domanda fatt al Governo per conoscere i motivi della sua condott politica, o finanziaria o amministrativa, i suoi cr terii di Governo, l'atteggiamento che intende pre dere di fronte a qualche nuovo avvenimento dell vita pubblica, e via di seguito. Essa può dar luo a un dibattito, al quale prende parte tutta la Cam

e quindi alla votazione sopra un ordine del giorno, che suona fiducia o sfiducia per il Ministero.

Le interpellanze costituiscono per questo i mezzi ordinarii, con i quali i partiti sperimentano le proprie forze, con i quali l'opposizione mette a prova la stabilità e la resistenza del Gabinetto e con i quali finalmente si mettono, come si dice, sul tappèto e si discutano i grandi problemi della politica, i grandi interessi della pubblica amministrazione. Ma sopratutto costituiscono lo strumento con cui, nei Governi parlamentari, la Camera popolare cerca di affermare la sua supremazia sul Gabinetto e in genere di estendere il suo potere sugli altri organi dello Stato. Esse perciò diventano assai frequenti nei paesi dove predomina il parlamentarismo o dove i partiti politici sono molto indisciplinati e ogni gruppo cerca di affermare di fronte agli altri la propria individualità e di far prevalere le proprie idee.

Allora le interpellanze possono diventare così frequenti ed acquistare tale importanza, da apparire come la principale funzione del Parlamento. La chiacchiera si sostituisce in tal caso alla feconda attività parlamentare.

Il diritto d'interpellanza costituisce peraltro un eccellente mezzo di sindacato, sia per la varietà degli oggetti ai quali può riferirsi e sia per la frequenza con la quale può essere esercitato. Ma perchè esso riesca tale, occorrono delle condizioni che non sempre si verificano tutte o non sempre si verificano interamente. La prima condizione è la grande pubblicità degli atti del Governo. Perchè i membri del Parlamento possano esercitare un'attiva sorveglianza sugli atti del Governo e sulla sua condotta, è necessario *che le azioni* del Governo possano essere *facilmente conosciute* e non rimangano celate entro

misteriosi penetrali degli uffici. La seconda condizione è che il pubblico prenda una vivissima parte alla pubblica cosa e che l'assemblea stessa s'interessi tutta a questa funzione di sindacato, poichè tutta l'efficacia dell'interpellanza risiede nella forza morale che essa riesce a mettere in movimento; l'interpellanza che non trova eco nell'assemblea e nel paese non può esercitare alcuna influenza benefica sulla condotta del Governo. La terza condizione è che l'assemblea non si lasci interamente dominare dal Governo, nè abbia l'intenzione di dominarlo per trasformarsi alla sua volta in organo esecutivo; nel primo caso le interpellanze non hanno efficacia e riescono una semplice formalità; nel secondo caso esse, invece di riuscire benefico istrumento di sindacato, riescono dannose cause di perturbazione nella vita del Governo. Finalmente la quarta, e una delle più importanti, è che le cose del Governo e dell'amministrazione in genere non acquistino un carattere spiccatamente tecnico. Le assemblee parlamentari, specialmente l'assemblea popolare, non sono nè possono riuscire assemblee tecniche, la natura stessa del compito, che devono adempire, non lo permetterebbe; per cui più il Governo diventa una cosa tecnica e più esse diventano incapaci di controllarne l'azione, specialmente col mezzo delle interpellanze.

Il Ministero interpellato riesce sempre a trovare una risposta soddisfacente e convincente, quando può coprirsi con le esigenze dei servizi, col meccanismo dell'amministrazione, con le norme di regolamenti numerosi e complicati e via di seguito. L'*interpellante* non sa allora che cosa rispondere e l'*azione della* sua interpellanza rimane paralizzata.

Abbiamo detto che queste condizioni difficilmente

verificano. E infatti non sempre i Governi fanno ·noscere al pubblico tutti i loro atti. Molti rimanno coperti dal segreto di ufficio e sepolti negli ·chivi polverosi. Non sempre l'assemblea e il pubico s'interessano all'esercizio di questa forma di ndacato. Spesso e specialmente quando si tratta fatti che non hanno uno spiccato carattere politico, interpellanza rimane, non solo materialmente, ma nche moralmente, nella proporzione di un dialogo fra interpellante e il ministro interpellato. L'azione dei artiti viene poi a rendere assai difficile il verifiarsi della terza condizione, poichè dove i partiti mo compatti e disciplinati, la maggioranza appoggia Governo e non ha interesse di molestarlo con le iterpellanze, mentre le interpellanze del partito di pposizione non hanno efficacia per l'appoggio inndizionato che la maggioranza presta al Governo. 'ove i partiti sono invece indisciplinati e polverizti in piccoli gruppi, le interpellanze fioccano, ma se non hanno per iscopo di controllare il Governo, sì bene hanno per iscopo, o di dominare il Ministero, o di conquistare portafogli. La quarta conizione infine tende a diventare sempre più difficile egli Stati moderni. Con lo estendersi dello Stato e ol crescere del numero dei suoi cittadini, con l'acentramento politico e amministrativo, col moltipliarsi incessante delle attribuzioni del Governo, con svilupparsi e il conseguente specificarsi di una uantità di servizi pubblici, l'amministrazione e in enere la cosa pubblica diventano sempre più una osa complicata e tecnica e tendono sempre più a sotarsi alla competenza delle persone non preparate a una specifica coltura e da una ragionevole espeienza.

L'altro modo con cui si esercita il sindacato sul

Governo, sono le inchieste parlamentari. S'intende per inchiesta una serie d'investigazioni fatte da una Camera o da entrambe le Camere per mezzo di un comitato di rispettivi membri o da una commissione mista, sopra una determinata categoria di fatti; o rispetto a una o più questioni, che in un dato momento possono vivamente interessare la vita del paese o una delle sue parti. Per la loro indole le inchieste non possono essere direttamente condotte da tutta l'assemblea e sono perciò affidate a una commissione ristretta di persone espressamente scelte, sia dall'assemblea stessa, sia dal suo presidente.

Le inchieste costituirebbero il modo più efficace e più diretto di sindacato sulla condotta dell'esecutivo però che col mezzo di esse le Camere possono penetrare nell'interno meccanismo delle amministrazioni e in tutto, diciamo così, quel retroscena della vita pubblica in cui si svolgono le ragioni prime e i più reconditi motivi degli atti e della condotta del Governo. Sfortunatamente questo mezzo non può essere adoperato che con l'annuenza del Governo stesso, il quale non permetterà certamente alle commissioni di vedere, se non quello che egli desidera sia veduto; onde per questo perde una gran parte della sua efficacia. Esse costituiscono inoltre un mezzo straordinario, un abito, come a dire per i giorni di festa, e non può essere adoperato tutti i giorni e in tutte le occasioni.

Come le interpellanze, così anche le inchieste sono di carattere politico o amministrativo, secondo hanno di mira la condotta politica o amministrativa del Governo. Ma il loro campo non è esclusivamente *limitato* a questa funzione di controllo, però che *tutte le* funzioni della Camera possono dar luogo ad *inchieste*. Così, vi sono inchieste elettorali, connesse

col compito di verificare le elezioni, inchieste legislative, che hanno per iscopo di studiare fatti e rapporti, che possono dare origine a leggi nuove o alla modificazione delle leggi esistenti; inchieste giudiziarie determinate dalle funzioni giudiziarie delle Camere e anche inchieste personali, che hanno per iscopo di certificare la rispettabilità e integrità dei propri membri, quando un fatto qualunque è venuto a metterle in dubbio. Quest'ultima categoria è determinata dal diritto di sorveglianza e di giurisdizione che ciascuna Camera esercita sui propri membri, a fine di potere mantenere alto il suo prestigio e quindi potere autorevolmente adempire tutte le sue funzioni (1).

§ 67. Veniamo alle funzioni giudiziarie. A una mente non prevenuta deve parere certamente strano che le Camere, corpi essenzialmente politici, possano esercitare anche funzioni giudiziarie. E di regola infatti esse non dovrebbero esercitare mai compiti di questo genere. Vi sono per altro dei casi in cui può parere o è parso che una qualche funzione giudiziaria possa essere debitamente esercitata dalle Camere quando in certi fatti e in certi rapporti che pur sono d'indole giuridica, l'elemento politico acquista una decisiva prevalenza.

Le funzioni giuridiche ordinariamente esercitate dalle Camere sono di due categorie: la verificazione dei titoli di ammissione dei propri membri e l'accusa o giudizio dei ministri.

La verificazione dei titoli è per altro una funzione

---

(1) *Per ciò che si riferisce a queste forme di sindacato si vendano nell'Enciclopedia giur.* del Vallardi le mie due *voci: Diritto d'inchiesta, Diritto d'interpellanza.*

schiettamente giudiziaria, dove l'elemento politico non prevale, nè dovrebbe prevalere; però che essa non consiste, nè deve consistere in altro che nel ricercare se quei titoli siano stati conferiti in conformità alle disposizioni della legge. Ogni altra ricerca, ogni altro giudizio snaturerebbe l'indole di tale funzione, perciò che essa non potrebbe essere meglio esercitata da nessun altro organo che non sia il giudiziario. Essa dovrebbe essere del tutto abbandonata alla competenza di questo potere. I corpi politici non potranno non apportare all'esercizio di essa quelle politiche prevenzioni, per cui il giudizio sui titoli, più che dai criterii della legge, verrà guidato dai criterii e dalle tendenze politiche.

La seconda delle funzioni giudiziarie è invece, se non del tutto, certo assai più conforme all'indole delle Camere; accusare e giudicare i ministri, non per i delitti comuni, ma per i delitti commessi nella loro qualità di ministri e per ragioni d'indole politica esclusivamente o prevalentemente, è un compito che non può essere lasciato al potere giudiziario ordinario, almeno alle ordinarie Corti di giustizia. In questi casi l'elemento politico viene a costituire una parte importante nei fatti sui quali deve volgere il giudizio e l'ordinario potere giudiziario non ha attitudine, nè quindi potrebbe avere competenza per valutarli.

Nei paesi costituzionali il procedimento comincia d'ordinario con una deliberazione della Camera popolare che mette il Ministero *in istato di accusa* e il giudizio viene poscia proseguito dall'altra Camera o da tribunali speciali in cui l'elemento politico è largamente rappresentato.

Forse la procedura più conveniente per questi giudizi è quella di lasciare alle Camere il solo diritto

di accusa, mentre il diritto di giudicare andrebbe meglio esercitato appunto da tribunali speciali, costituiti in modo che alla piena indipendenza potessero accoppiare tutte le attitudini richieste per valutare debitamente l'elemento politico prevalente in tali fatti. I corpi politici, sia perchè troppo numerosi, sia perchè costituiti per altri compiti, del tutto diversi da quello di giudicare, sia perchè troppo dominati dalle passioni e preoccupazioni politiche, riescono in genere cattivi tribunali, anche rispetto a queste peculiari categorie di fatti.

I processi di questo genere tendono peraltro a diventare più rari nei paesi costituzionali e ciò per il controllo più vigilante e illuminato che in essi può esercitare l'opinione pubblica, per il sindacato più attivo da parte delle Camere, per un sentimento di responsabilità più elevato nel Governo stesso, onde esso più difficilmente si arrischia a violare le leggi, o almeno a violarle in modo da provocare un processo; ma sopratutto per la facilità con cui la Camera può indurre il Ministero ad abbandonare il potere. Il voto di fiducia (una specie di processo politico) è a poco a poco venuto sostituendo il processo giudiziario.

Il Ministero battuto da un voto contrario della Camera, si considera come condannato e deve perciò ritirarsi e in grazia di questa condanna politica esso può facilmente sfuggire alla condanna giudiziaria. Le ire si sfogano politicamente col voto contrario e una volta trovato questo sfogo, tutto finisce qui e assai di rado si pensa al processo.

Come spesso in questa forma di regime, la politica affoga il diritto. Non è a dire se questo sia un male; con questo sistema un Ministero, senza correre altro rischio che quello di dovere abbandonare

il potere, alle volte magari per piccolo numero di anni, può tutto intraprendere contro le leggi e gl'interessi del paese.

§ 68. L'ultima funzione della Camera è l'esame delle petizioni: ultima per l'importarza che le viene accordata, non per quella che dovrebbe avere. Il diritto di petizione ha ora perduto, come diremo, una gran parte della sua importanza, si considera come una specie di sopravvivenza, e questa poca considerazione si riflette anche nella rispettiva funzione delle Camere, specie nei paesi del continente.

In Inghilterra le petizioni vengono sempre considerate come la « comunicazione del popolo col Parlamento ». Gli ordini permanenti (*standing orders*) e i Giornali del Parlamento contengono una quantità di regole e di precedenti relativi alle petizioni, alla loro forma, al loro carattere, al loro contenuto, al loro modo di presentazione. Esse vengono presentate da uno dei membri della Camera, cui sono indirizzate; solo le città di Dublino e di Londra possono presentarle direttamente, la prima per mezzo dei suoi due sceriffi, la seconda per mezzo del *lord mayor*. Alla Camera Alta ogni lord che presenta una petizione ha diritto di parlare sull'argomento a cui essa si riferisce.

Non così ai Comuni, dove una volta le discussioni sulle petizioni facevano perdere alla Camera un tempo considerevole, per cui fin dal 1837 fu impedito ogni dibattito sulla presentazione delle petizioni. Malgrado questa disposizione, se la petizione è urgente, essa può venir discussa non appena presentata; in *caso* contrario viene ficcata in un vasto sacco accanto al *clerk* e quindi viene inviata al comitato delle petizioni pubbliche, nominato al principio di *ogni* sessione per tutta la durata di essa. Il comi-

tato analizza tutte la petizioni che gli vengono rimesse, le classifica, le fa anche stampare se lo crede necessario. Di tanto in tanto poi esso presenta una relazione contenente l'indicazione delle diverse petizioni secondo una classificazione metodica, la cifra delle firme di cui sono rispetttivamente rivestite, il loro oggetto, come anche il numero totale delle petizioni e delle firme relative a ciascun affare. In un'appendice fa poi conoscere quei fatti speciali che le sembrano degni di maggiore considerazione. Queste relazioni vengono stampate, distribuite ai membri del Parlamento e messe anche in vendita a basso prezzo. Oltre poi le relazioni redatte a misura che le ripetizioni vengono presentate alle Camere, questo comitato, alla fine della sessione, rende anche conto dell'insieme dei suoi lavori.

Le ripetizioni hanno poi sempre esercitato una grande influenza sull'indirizzo legislativo e politico del Parlamento, per cui più di uno scrittore ha potuto affermare che non vi è stato quasi cambiamento notevole nella legislazione inglese, specialmente in questo secolo, che non sia stato in tutto o in parte l'effetto di replicate e imponenti petizioni. Alcuni vanno fino al punto di affermare che tutto ciò che il Parlamento ha fatto di bene e di utile lo ha fatto sotto la pressione del pubblico sentimento. E uno dei principali modi con i quali questo pubblico sentimento si è sviluppato e manifestato, sono appunto le petizioni.

Tutto l'opposto è invece accaduto nei paesi del continente, dove il diritto di petizione cominciò ad esercitarsi con grande entusiasmo, ma venne ben *presto a decadere* e cessò di esercitare sul Parla*mento un'azione* efficace. In Francia, ove il dirit*di petizione* diede luogo ai più gravi abusi, e

viene ora regolato secondo uno stampo e un insieme di norme che più o meno si riproduce in quasi tutti i paesi del continente. Il diritto di petizione viene largamente concesso ai cittadini e anche agli stranieri residenti in Francia o anche all'estero. La petizione deve essere diretta al presidente di una delle due assemblee, ma può essere anche presentata da un senatore o da un deputato. Non sono ricevute le petizioni apportate o trasmesse da un assembramento formatosi sulla pubblica via. Le petizioni vengono iscritte in una lista secondo l'ordine del loro arrivo e questa lista viene stampata e distribuita fra i componenti della rispettiva assemblea. Le petizioni così iscritte nella lista vengono rinviate alla commissione delle petizioni, che si rinnova mensilmente con gli uffici, dai quali viene eletta. Le petizioni relative a qualche proposta di legge s'inviano alla commissione incaricata di studiarle. La commissione delle petizioni divide queste in tre classi: quelle da rinviarsi a un ministro, quelle da sottoporsi all'approvazione della Camera, quelle su cui non si crede utile di procedere ad ulteriore esame. Un foglio volante distribuito ogni settimana ai membri dell'assemblea indica l'oggetto della petizione, il nome del petente, ecc., con la decisione presa in proposito. Queste decisioni diventano definitive dopo un mese. I ministri sono poi obbligati a far conoscere entro sei mesi la decisione presa intorno alle petizioni loro inviate.

E così in genere vi sono in tutti i Parlamenti commissioni speciali incaricate di esaminare le petizioni e di riferirne alle Camere. Le petizioni vengono fatte conoscere ai membri di queste per mezzo di registri o di fogli volanti, sui quali si fa in *compendio* cenno delle petizioni ricevute. Le Camere

non possono discutere sulle petizioni o prendere una decisione intorno ad esse che quando viene presentata una mozione, o ne vengono richieste dalla commissione stessa o da un certo numero di membri, ecc.

Particolari questi che variano nei diversi Parlamenti.

Le petizioni poi che si riferiscono ad oggetti pendenti innanzi a commissioni speciali vengono di preferenza inviate a queste; mentre s'inviano al Governo quelle che si riferiscono a fatti d'indole amministrativa.

Le commissioni per le petizioni esistono anche nel nostro Parlamento. Nella Camera esse hanno maggiore libertà di azione, nel Senato sono obbligate invece a dividere le petizioni in cinque categorie: quelle contrarie alla legge e allo Statuto, quelle ingiuriose, quelle estranee alla competenza del Parlamento, quelle attinenti all'amministrazione (reclami contro di essa, ecc.), quelle che contengono utili informazioni e suggerimenti. Stando all'art. 57 dello Statuto, le Camere non avrebbero altro compito che quello di « deliberare se le petizioni debbano essere prese in considerazione, e in caso affermativo, mandarle al ministro competente o depositarle negli uffici per gli opportuni riguardi ». Questo articolo è stato interpretato nella pratica assai largamente, per cui si ritiene che il Parlamento non sia da esso vincolato per guisa che non possa sospendere di deliberare o che non possa inviarne la relazione a una commissione speciale o anche alla presidenza. Non impedisce neppure che due delle conclusioni indicate non possano essere adottate cumulativamente, allorchè non si contradicono.

Quanto poi alle petizioni inviate ai ministri com-

petenti perchè provvedano, bisogna notare che gli effetti di tale invio sono proporzionati al grado di autorità della Camera e alla fermezza di proposito con cui essa intende di conseguirli; e possono essere sollecitati, sia con le interrogazioni, che con le interpellanze e le mozioni. Ma ciò naturalmente accade quando la Camera prende sul serio questo diritto dei cittadini e non quando dedica ad esso appena e quasi per condiscendenza una piccolissima parte del suo tempo e delle sue cure.

CAPITOLO XIX.

Potere esecutivo

Sommario: § 69. Composizione del Ministero. — § 70. Funzioni del Ministero. — § 71. Il Gabinetto e il Legislativo. — § 72. Il Gabinetto e la Burocrazia.

§ 69. Passiamo ora al secondo potere, l'esecutivo o il governativo. Nei moderni Governi accentrati, massime nei Governi parlamentari, esso si concentra quasi tutto nel Ministero, o mette capo ad esso direttamente o indirettamente. Il modo come si costituiscono i Ministeri varia col variare del carattere giuridico-politico dei Governi. Nei Governi semplicemente rappresentativi i ministri vengono esclusivamente nominati dal capo dello Stato, mentre nei Governi costituzionali parlamentari vengono nominati dal capo dello Stato con la cooperazione della Camera popolare; e questa cooperazione può rimanere una semplice partecipazione e può invece assumere il carattere di funzione principale o esclusiva a vantaggio della Camera, che allora lascia al capo dello Stato un'azione puramente formale nella composizione dei Ministeri.

Il primo sistema non ha bisogno di ulteriori spiegazioni; *quando si è detto* che il capo dello Stato *nomina e revoca i suoi* ministri, si è detto tutto; il *secondo sistema dà* invece luogo a parecchie norme

e consuetudini costituzionali, che devono ess
mariamente indicate.

Quando deve aver luogo la composizion
nuovo Ministero, che in questi Governi as
nome di Gabinetto, il capo dello Stato si r
capo della maggioranza parlamentare, prop
al capo della maggioranza della Camera, (
non esiste in esso un capo accertato e rico
alla persona più eminente che in quel dato
gode in essa la maggiore fiducia. A questa
ferisce il compito di costituire il nuovo G
o, a meglio dire, di comporre la lista di c
dovranno essere i nuovi ministri. Il capo de
ha sempre il diritto di respingere o di n
la lista presentatagli, ma questo diritto e
sempre esercitarlo d'accordo col capo della
ranza. Solo nel caso che non esista un
certato e riconosciuto dalla maggioranza,
dello Stato può, non accettando in parte (
quella lista, conferire ad altri quel medesi
rico. La persona incaricata di comporre il (
ne sarà ordinatamente il capo. È natural
Gabinetto venga composto da colui, che d
rigerlo; lasciando stare che il capo della
ranza non può non avere nel Gabinetto il
eminente. Il Gabinetto dovrà governare co
della maggioranza e l'interprete più autore
sempre il capo.

Sorto in armonia con le idee della mag
il Gabinetto dovrà cessare di esistere quan
armonia viene meno, o quando la maggior
lo aveva appoggiato si sposta. La causa c
cui un Gabinetto ordinariamente cade è l
sfiducia della Camera popolare. Esso non
votazione sopra un ordine del giorno c

proposta qualunque, dalla quale direttamente o indirettamente apparisca che il Gabinetto non gode più la fiducia della maggioranza.

Quando ciò accade il Gabinetto ha l'obbligo di presentare al capo dello Stato le sue dimissioni ed ha luogo ciò che si chiama una *crisi di Gabinetto.* La crisi di Gabinetto non può quindi essere provocata che da un voto di sfiducia della Camera popolare; un voto di sfiducia da parte del Senato o Camera Alta non ha questa efficacia; e ciò sempre in conseguenza di quella dottrina, secondo la quale i componenti della Camera popolare sarebbero i veri e diretti rappresentanti della volontà del paese.

Non si deve peraltro confondere il voto di sfiducia col voto contrario, come facilmente accade nei paesi non ancora educati alla vita parlamentare. Il Gabinetto può ricevere un voto contrario sopra una data proposta di legge o sopra un ordine del giorno, il quale non implichi menomamente sfiducia, massime se l'oggetto della votazione non costituisce una parte essenziale della sua politica e del suo programma. Non occorre quindi che il Gabinetto si dimetta ad ogni voto contrario della Camera: egli si deve dimettere solo allorquando dal voto apparisce che la maggioranza gli è del tutto ostile e non ha più fiducia in lui.

Non è poi possibile indicare con precisione giuridica i caratteri del voto di fiducia o di sfiducia, però che questo è un fatto politico variamente determinato dal momento politico e variamente apprezzabile secondo che mutano le condizioni che lo accompagnano e le cause che lo hanno prodotto.

Le *crisi di Gabinetto* sono generali o parziali, *secondo che tutto il* Gabinetto si dimette o si dimettono *solo alcuni* dei suoi membri. Il principio dello

solidarietà del Gabinetto, in forza della quale tutti i membri di esso vengono considerati come egualmente responsabili, considerandosi come opera dell'intero Gabinetto gli atti compiuti dai singoli ministri, obbligherebbe sempre questo corpo alle dimissioni collettive; ma vi sono dei casi in cui le questioni, su cui la Camera si pronunzia, si specializzano a qualche dicastero e non possono generalizzarsi; oppure vi sono casi in cui l'antipatia della maggioranza si concentra sopra alcuni ministri; o in cui finalmente le condizioni politiche e parlamentari esigono uno spostamento nei criterii di composizione del Gabinetto. In tutti questi casi la crisi diventa parziale.

Le crisi si sistinguono anche in parlamentari ed estra-parlamentari. La prime si compiono in seno della Camera e in conseguenza dei suoi voti; le seconde si compiono fuori della Camera, sia per il verificarsi di certi fatti, che si suppone abbiano potuto scuotere la fiducia della Camera, sia perchè da una quantità d'indizi si crede d'indurre che questa fiducia sia venuta meno, sia perchè il Gabinetto viene a cognizione che alcuni accordi fra i gruppi politici tendono a rendere impossibile la sua esistenza. Queste crisi estra-parlamentari si considerano per altro come costituzionalmente scorrette, poichè esse sono per lo più determinate da intrighi segreti, nei quali il bene pubblico non è sempre l'oggetto e perchè da esse non provengono quei lumi e quei criterii necessari al capo dello Stato per procedere alla soluzione della crisi e alla composizione del Gabinetto nuovo.

Ma il capo dello Stato può di sua sola autorità *provocare* una crisi di Gabinetto? In circostanze *eccezionali* egli può licenziare un ministro, ma deve

ciò fare d'accordo col capo del Gabinetto, che è il solo responsabile, tanto di fronte alla Corona che di fronte alla Camera, dei cambiamenti che in seno di quello si producono; ma una crisi generale la Corona non potrebbe provocarla. Nei Governi parlamentari questo atto sarebbe considerato come una specie di colpo di Stato. Noi non diciamo qui che questo sia giusto e specialmente che sia conforme al concetto e al compito di questo alto organo, come lo abbiamo precedentemente descritto; noi descriviamo semplicemente l'istituto del Gabinetto nel modo come si è svolto in questi Governi. Crediamo peraltro, pur stando alla logica di questi, che quando il capo dello Stato fosse convinto che la Camera e il Ministero non rispondono più ai bisogni del paese, dovrebbe avere la facoltà di nominare un Ministero provvisorio e di procedere quindi alle nuove elezioni, aspettando il responso degli elettori.

Nei Governi parlamentari i dicasteri non vengono distribuiti secondo i criterii di capacità e di competenza, ma secondo criterii politici, per cui in Inghilterra si vedono ministri degli esteri che non sono stati mai diplomatici, ministri della guerra che non sono militari. In Inghilterra peraltro a questo inconveniente si ripara in parte con i sotto-segretari permanenti, che hanno la direzione della parte tecnica del dicastero; non così nei paesi del continente. E questa è una delle tante ragioni per cui col Governo di Gabinetto acquista incontestata prevalenza la burocrazia.

Il capo del Gabinetto è poi un organo che ha mano mano assunto notevole importanza, avocando a sè parecchi dei compiti che altre volte il capo dello Stato esercitava direttamente di fronte al Mi

nistero. Organo intermediario fra questo e il ca
dello Stato, esso (chiamato da noi anche presiden
del Consiglio dei ministri) comunica all'uno le p
importanti misure prese o da prendere in seno d
l'altro, presiede le adunanze del Gabinetto, mantie
la coesione fra le varie parti del Ministero, ne
rige la condotta di fronte alla Camera e ne incar
l'indirizzo politico e amministrativo, tanto che la p
litica e il governo del Gabinetto si caratterizza
col nome della sua persona (il Gabinetto di Gla
stone, di Meline, di Crispi, ecc.). Insomma le
time evoluzioni del governo parlamentare han
fatto di questo personaggio una specie di capo del
Stato effettivo, contrapposto al capo dello Sta
formale, siccome è andato appunto diventando l'
gano che dovrebbe effettivamente esercitare ques
potere.

§ 70. Quali sono le funzioni dell'esecutivo e sp
cialmente del Gabinetto, che ne è il capo e l'orga
accentratore? In due parole si può dire che es
consistono nel governo dello Stato; ma quan
avremo detto ciò, non avremo detto ancor null
D'altra parte non è possibile indicare con p
che parole che cosa bisogna intendere per g
verno dello Stato, però che la multiforme
tività e i molteplici bisogni di questo grande e co
plicato organismo rendono il governo di esso u
cosa assai complessa e tale, da non potersi sintet
zare in pochi concetti. Per questa attività estesa
complessa non esistono altri confini se non que
che provengono dall'attività del potere legislativ
Questi confini sono di due generi: uno può chiama
positivo, *l'altro* può chiamarsi negativo. Il confi
positivo consiste nel principio che l'esecutivo, qui
l'attività del Gabinetto, deve svolgersi entro

ıiti segnati dalle leggi; confine, come si vede, ıolto indeterminato, però che le leggi non provveono, nè possono provvedere a tutto, e una quantà di fatti, che dovrebbero essere regolati per ;gge, rimangono interamente abbandonati al potere secutivo. Siccome il Gabinetto deve provvedere al uotidiano governo dello Stato, non può astenersi nolte volte di agire di fronte a questi fatti, dando ıd essi ordine e norme, completando in questa parte 'opera della legislazione. Rispetto a questi fatti i onfini segnati dalla legge vengono completamente ıeno, però che tutto questo campo di rapporti 'iene in tal caso lasciato all'azione dell'esecutivo.

Il confine negativo consiste nell'altro principio he l'esecutivo cioè non può agire contro le leggi, ınde il Gabinetto non può far nulla che in tutto o in ıarte violi una legge esistente o ne sospenda in ualche modo l'esecuzione o dispensi qualche persona categoria di persone dall'osservarla. Questo seondo confine è più certo e determinato, poichè in al caso si ha nella legge esistente una base sicura, he serve di guida e di norma per stabilire quali tti si devono considerare come leciti e quali come lleciti. Ma se è un confine più certo, è d'altra parte ın confine insufficiente, per la ragione ora accenıata, che, sia imperfezione degli uomini, o delle stituzioni, la legge non regola sempre ciò che anlrebbe regolato per legge.

Entrambi questi confini sono d'indole formale, ıon materiale, si riferiscono cioè alla forma della lisposizione proveniente dal potere legislativo e non ıl contenuto di essa. Non avendo poi il legislativo ılcun *limite o freno* circa gli obbietti sui quali si *uò estendere la* sua attività, deriva che questi con*i dipendono* esclusivamente dal modo come fun-

ziona quel potere. Essi sono più o meno circosc
certi o incerti, secondo che si allarga o si restr
si specifica o rimane confusa l'attività del p
legislativo.

L'esecutivo esplica la sua attività per mezz
l'ordinanza, della quale non si può dare che un
finizione formale, per le medesime ragioni pe
non si può dare che una definizione formale
legge nelle moderne costituzioni. Come questa
disposizione emanante dal potere legislativo,
l'ordinanza è una disposizione emanante dal p
esecutivo: i rapporti dell'una con l'altra ve
quindi determinati dai principii or ora acce
circa i rapporti fra i due poteri. Per cui i c
fra queste due forme di disposizioni sono molt
stici e si spostano in vario senso, a misura
cresce o diminuisce l'attività dell'uno o dell
potere. Sono quindi possibili e frequenti le inv
della legge in quel campo che, per la sua in
dovrebbe essere esclusivamente riserbato all
nanza; e viceversa, di questa in quel campo
per la sua indole, dovrebbe essere esclusivamen
serbato alla legge. Abbiamo cioè leggi che p
contenuto loro sono semplici provvedimenti,
abbiamo ordinanze che per il contenuto loro
vere leggi, poichè definiscono e regolano rap
giuridici e modificano in vario senso i diritti de
tadini. Da qui la distinzione fra legge materi
formale, sulla quale tanto insistono i giuris
deschi, distinzione che rimane scientificamente
conda e praticamente di nessuna efficacia, fi
quando non si traduce in qualche disposizione
ritto positivo.

Circa la forma poi, l'ordinanza si denomin
capo dello Stato, quando viene emanata da

n suo nome, si denomina dai ministri, quando sono ssi che la emanano; e infine possono anche essere manate da autorità subalterne nei limiti delle rispettive attribuzioni. A questa differenza di forma e li autorità, onde proviene, dovrebbe corrispondere nche una differenza di contenuto, poichè la prima lovrebbe riferirsi a rapporti d'indole più generale e più permanente, che per la natura loro si avvicinano a quelli regolati dalla legge; la seconda dovrebbe riferirsi a rapporti d'indole più speciale e provvisoria e contenere quelle misure che più spiccatamente rivestono il carattere del provvedimento; la terza dovrebbe riferirsi, non solo a rapporti speciali e meno importanti, ma non potrebbe estendere la sua azione di là della sfera di competenza e di giurisdizione dell'autorità, onde proviene.

Ma anche qui, specialmente rispetto alle due prime, non è sempre possibile di indicare con precisione una netta linea divisoria fra i rapporti che devono entrare nella sfera dell'una e quelli che devono entrare nella sfera dell'altra. Il fenomeno cui abbiamo accennato nei rapporti fra la legge e l'ordinanza in genere, si ripete in più piccole proporzioni in seno dell'ordinanza stessa.

L'ordinanza ha preso un grande sviluppo negli Stati moderni, sia per l'incapacità dei Parlamenti o per la lentezza con cui ordinariamente funzionano, sia per la complessità dei bisogni e il moltiplicarsi delle esigenze nelle nostre convivenze civili e in un tempo in cui lo Stato accresce continuamente le sue attribuzioni e accentua sempre più i suoi servizi. L'ordinanza ha costituito per tal modo una specie di legislazione *secondaria* (*by-laws* come dicono *gli Inglesi) non* meno importante, tanto per ciò *che si riferisce* al funzionamento dello Stato, ch

per ciò che si riferisce ai doveri e ai diritti dei cittadini, di quello che sia la legislazione vera e propria, e spesso anche non meno estesa di essa. La sua importanza va anzi di giorno in giorno crescendo per il carattere di obbligatorietà che sempre più acquista, a misura che aumenta l'inerzia dei cittadini di fronte all'esecutivo e l'autorità e la forza di questo. Onde assume grande rilievo la questione di sapere se i tribunali devono applicare le ordinanze e fino a che punto.

Su questo si possono indicare alcuni pochi principî connessi con ciò che abbiamo detto circa i limiti dell'ordinanza. I tribunali devono applicare:

1. Tutte le ordinanze che si presentano con le forme richieste dalla legge.

2. Tutte le ordinanze le quali servono all'applicazione della legge e si mantengono entro i limiti di essa, sia che perciò vengano espressamente autorizzate dalle leggi stesse, sia che vengano indirettamente rese necessarie dalla stessa natura della legge. In entrambi i casi non si devono allontanare dalla retta interpretazione della legge.

3. Tutte le ordinanze, che non sono connesse con leggi precedenti, ma non si trovano in verun modo in contrasto con le disposizioni di esse. In questo caso esse riempiono le lacune lasciate dalla legislazione e non possono perciò essere riguardate come disposizioni intese ad applicare o ad interpretare una legge, che in tal caso e rispetto a quella data materia non esiste. Le Corti di giustizia non hanno competenza per giudicare intorno alla legalità o costituzionalità delle ordinanze quando queste non si trovano in contrasto con le altre leggi; e non hanno questa competenza, poichè la differenza fra legge e ordinanza è, come abbiamo detto, puramente

formale. Le magistrature non possono quindi credersi autorizzate a dichiarare che certi rapporti devono essere regolati da leggi e certi altri da ordinanze.

4. Dalle ordinanze vere e proprie bisogna distinguere quelle che potrebbero chiamarsi *ordinanze-leggi*, che hanno cioè la forma dell'ordinanza, ma il carattere e l'obbligatorietà delle leggi. Esse vengono fatte per espressa delegazione avuta dal legislativo per agire come rappresentante e nelle veci di questo stesso potere. Questa delegazione può essere precedentemente deliberata o può essere anche concessa posteriormente quando l'ordinanza è già entrata in vigore. A quest'ultima categoria appartengono quelle ordinanze che nel nostro diritto positivo si chiamano *decreti-legge*. Esse sono ordinariamente emanate in occasione di certe impellenti necessità pubbliche (per applicare certi nuovi dazi di confine, o sedare qualche incipiente e minacciante insurrezione, ecc.) per le quali si domanda poi l'approvazione del Parlamento, non appena lo permettono le condizioni del momento politico.

§ 71. Da quello che abbiamo detto nelle pagine precedenti apparisce quanto siano intimi i rapporti fra l'esecutivo ed il legislativo, specialmente nelle forme parlamentari e come possano essere frequenti le invasioni di un potere nel campo dell'altro. Queste invasioni finiscono peraltro col concentramento del legislativo nelle mani del Gabinetto.

Si comincia che il diritto d'iniziativa delle leggi viene esercitato quasi esclusivamente da esso, sia perchè esso è in grado di raccogliere tutti i dati necessari, tutte le opportune informazioni richieste per la elaborazione delle leggi, utilizzando a tal uopo il concorso dei suoi numerosi funzionari; sia perchè

volontà, dai consigli, dalle suggestioni di essi. Da un lato abbiamo che, col crescere dell'attività dello Stato, col moltiplicarsi dei bisogni e delle condizioni della vita moderna, l'amministrazione e il governo diventano sempre una cosa complessa, tecnica, richiedente studio, applicazione, preparazione e attitudini speciali; d'altra parte abbiamo invece che i ministri chiamati a dirigere questa cosa così difficile e complessa non hanno e non possono possedere speciale capacità tecnica e amministrativa, dovendo essere anzitutto uomini politici ed essendo portati al potere unicamente dalla politica. E inoltre abbiamo che questi uomini portati al potere da considerazioni diverse da quelle che dovrebbero prevalere quando si guardasse al compito loro affidato, non vi sono lasciati ordinariamente neppure per il tempo necessario a prendere piena cognizione degli affari del proprio dicastero. Per giunta poi una parte grandissima del tempo che vi rimangono deve essere da essi occupata nella Camera o per la Camera. Essi devono rivolgere tutta la loro attività e tutta la loro attenzione verso quell'assemblea, devono spendere tutte le proprie forze a dirigere e contenere i partiti, a sorvegliare l'opposizione, a dominare e accontentare le mobili maggioranze, da cui viene il potere e da cui può venire anche la sconfitta. Gli affari amministrativi cadono quindi in seconda linea e rimangono quasi tutti nelle mani dei segretari, dei capi-servizio, i quali sempre più assumono una larga libertà d'arbitrio e d'azione.

A queste cause, già per sè stesse così decisive, se ne aggiungono altre non meno energiche ed importanti. Una di esse è la già notata tendenza ad accrescere le attribuzioni dello Stato, che si traduce poi in un continuo accrescimento di compiti per parte

dell'amministrazione. Con questo accrescimento di compiti la burocrazia a poco a poco diventa padrona del campo, mentre il suo meccanismo si sviluppa, si estende, si consolida, si perfeziona. Un'altra causa è l'accentramento amministrativo. Esso rende più forte lo spirito di disciplina negli ordini burocratici, più saldi e compatti i vincoli che ne legano le varie parti, più complicato e quindi più resistente il suo meccanismo. Non bisogna credere che con l'accentramento il Gabinetto venga ad accrescere il suo potere sulla burocrazia; in apparenza questo potrà sembrare; ma nel fatto l'accentramento è a vantaggio degli organi burocratici centrali. La stessa mole di affari che esso fa affluire verso i centri, rende sempre più impotente il ministro, sempre più necessaria l'opera della burocazia, la quale serra sempre più le sue file, rende sempre più compatti i suoi ordini e accentua il suo grado d'indipendenza di fronte all'azione del Ministero. Il ministro insomma si vede ognor più costretto a fidare nella cooperazione della burocrazia; e questa naturalmente cerca d'impedire tutto ciò che può minacciare la sua forza e il suo benessere e cerca di favorire tutto ciò che varrà a mantenere e ad accrescere la sua potenza.

Questo predominio nella burocrazia si presenta peraltro come una necessità nei governi parlamentari degli Stati moderni. Lo Stato, massime lo Stato moderno, non può vivere se accanto alle sue parti mobili che determinano la continua evoluzione dei suoi ordini e dei suoi bisogni, non vi sono le parti stabili che assicurano ad esso la sua individualità, continuità e coerenza di sviluppo (la sua ordinata esistenza). Ora, dove sono le parti stabili nel Governo parlamentare? Quivi i poteri politici vi sono tutti mobili. Le funzioni di capo dello Stato, o sono ir

mano di un presidente che muta di continuo, o di un monarca, a cui di quelle funzioni non è rimasta che la parte formale, mentre tutta la parte politica e le effettive funzioni dello Stato sono concentrate nella mobile assemblea elettiva o nel Gabinetto mobilissimo.

In mezzo a questi organi che si spostano e mutano di momento in momento, non vi è di stabile che la burocrazia, il potere che non muta mai, o muta ordinatamente, senza scosse o sbalzi improvvisi e senza lasciare alcuna soluzione di continuità fra un momento e l'altro della sua esistenza. È naturale allora che questo potere acquisti la prevalenza sopra tutti gli altri. Esso possiede una qualità che gli altri non riescono a possedere, e lo Stato, non trovando altrove la stabilità di cui ha bisogno, a causa degli elementi eccessivamente mobili che si agitano nel suo seno, è irresistibilmente spinto, dalla necessità della sua esistenza, a mettersi sotto le ali della burocrazia. Data questa forma di Governo il dominio della burocrazia s'impone come un fatto inevitabile (1).

---

(1) Si veda il mio studio sul *Gabinetto*, Perugia 1894, specialmente l'ultimo capitolo.

CAPITOLO XX.

Potere giudiziario

Sommario: § 73. Ordinamento giudiziario. — § 74. Indipendenza dei giudici. — § 75. Pubblicità dei giudizi, giuria, ecc. — § 76. Competenza dei tribunali circa la costituzionalità delle leggi.

§ 73. Lo studio del potere giudiziario, del suo ordinamento, del modo come deve funzionare, non è di competenza del diritto costituzionale; esso costituisce l'obbietto *di un ramo speciale* della giurisprudenza, che va da noi col nome di ordinamento giudiziario e procedura, o, in genere, di diritto giudiziario. Nella specificazione avvenuta nel campo di queste scienze, al diritto costituzionale è rimasto soltanto il compito di formulare alcuni fondamentali principii intorno all'ordinamento e al funzionamento del potere giudiziario, quei principii cioè che sono reputati di suprema importanza nell'economia dello Stato, senza l'osservanza dei quali questo non può adempiere debitamente e rettamente uno dei suoi compiti precipui, che è appunto l'amministrazione della giustizia. Questi principii si possono giustamente chiamare *i principii costituzionali del diritto giudiziario.*

Essi innanzi tutto si riferiscono alla determinazio

dell'organo competente a stabilire in uno Stato l'ordinamento giudiziario. Quale sarà il potere che dovrà avere quest'attribuzione? Ecco il primo quesito che a tale riguardo si propone il diritto costituzionale.

La soluzione ordinariamente data è che, tranne alcuni principii considerati di carattere più fondamentale e solenne, che vogliono perciò affidarsi alle carte costituzionali, quest'attribuzione debba affidarsi all'ordinario potere legislativo. Quindi il principio che l'ordinamento giudiziario non possa essere costituito, nè modificato se non per mezzo della legge. Così stabilisce, ad esempio, la costituzione belga (art. 94). « Alcun tribunale, alcuna giurisdizione contenziosa può essere stabilita se non per mezzo della legge ». E nel nostro Statuto è detto all'art. 70 che « non si potrà derogare all'organizzazione giudiziaria se non in forza di una legge ».

Viene come conseguenza di questo principio che non possano essere creati tribunali straordinari per opera del potere esecutivo e che i giudici naturali dei cittadini siano quelli legali, quelli cioè che esistono o vengono nominati in forza della legge e conformemente ad essa. Così e non altrimenti devono interpretarsi le disposizioni dell'art. 71 del nostro Statuto e quelle consimili delle Costituzioni di altri paesi: *niuno può essere distolto dai suoi giudici naturali. Non potranno perciò essere creati tribunali o commissioni straordinarie.*

Vengono quindi una serie di principii speciali di ordinamento giudiziario che, per la loro importanza, *non si sono* voluti lasciare definire alla legge ordinaria e si sono riguardati degni di essere inseriti nella legge fondamentale. Alcuni di essi sono stati già indicati, parlando delle funzioni giudiziarie del capo

dello Stato, come, ad esempio, il principio che la giustizia emana dal re e viene esercitata in suo nome e i principii riferentisi all'istituto della grazia e dell'amnistia. Un altro principio di questo genere lo troviamo formulato nell'art. 73 del nostro Statuto: « l'interpretazione della legge, in modo per tutti obbligatoria, spetta esclusivamente al potere legislativo ». È questo un principio superfluo quando risulta dal contesto di tutta la costituzione che essa è basata sul fondamento della divisione dei poteri e che vi sono perciò organi espressamente incaricati di fare le leggi. Sarà poi compito della tecnica giuridica il dimostrare che l'interpretazione obbligatoria per tutti non è che un'altra legge, che non può quindi essere fatta se non dall'ordinario potere legiferante. Ad ogni modo l'esplicita affermazione di un tal principio può servire a megiio specificare i confini precisi del potere giudiziario.

Alcune costituzioni hanno poi voluto includere ·incipii anche più specifici di ordinamento giudi- ırio, come, ad esempio, gli articoli 92 e 93 della ›tituzione belga corrispondenti agli art. 92 84 e 85 la costituzione del Lussemburgo, secondo i quali le ıtestazioni che hanno per oggetto diritti civili o tti politici sono di esclusiva competenza dei triali, salve per questi ultimi le eccezioni stabilite a legge.

74. Ma più importanti sono i principii che si ricono alla indipendenza dei giudici, alla parte- :ione dei giudici popolari e alla pubblicità delle ıze.

ndipendenza è per il giudice una delle più es- ıli *condizioni* per l'imparziale e sereno esercizio *o delicato ufficio*; per questo una quantità di *ioni, si può* anzi dire tutte, si occupano a

determinare le norme fondamentali per assicurarla, e i principii attinenti a questa materia vengono considerati come di ordine costituzionale. Questa indipendenza può essere, principalmente, assicurata col modo di nomina e con l'inamovibilità dell'ufficio.

Alla nomina del giudice si può dare un carattere più solenne che alla nomina degli altri funzionari acciò questa solennità agisca sul carattere del giudice, rendendolo più forte e resistente di fronte alle pressioni di ogni natura, e agisca anche sul concetto che il pubblico deve avere di questo alto e delicato compito. Della maggiore solennità di nomina si fa cenno nel nostro Statuto all'art. 68: « La giustizia emana dal re ed è amministrata in suo nome dai giudici che egli istituisce ». Ma questa solennità è una cosa puramente formale che non può riuscire di grande aiuto al conseguimento dello scopo, cui si tende. Qualche cosa di più effettivo si consegue con la determinazione dell'organo che deve fare la nomina. Esso può essere o il capo dello Stato o il comizio popolare.

Il primo, se potesse agire sempre direttamente, offrirebbe le migliori garanzie, ma esso opera ed è costretto ad operare per mezzo dei suoi ministri e questi magari per mezzo di altri funzionari, per cui l'azione della politica o degli interessi egoistici di ogni natura non può essere impedita. D'altra parte il comizio popolare si lascia trascinare spesso dalle passioni o dalle mene dei mestatori e, così volubile e capriccioso come è, molto difficilmente obbedisce, nel procedere alla scelta, ai soli criterii obbiettivi; lasciando poi stare che il comizio non sarebbe in grado di apprezzare la capacità specifica e tecnica delle persone da scegliere. In parecchi degli Stati Uniti

ove questa forma di scelta esiste, si è cercato, almeno per alcune categorie di giudici, di temperarne i difetti con la lunga durata nell'ufficio, che può superare anche i venti anni. Il sistema peraltro più generalmente seguìto è quello di fondare la nomina sulla sola capacità intellettuale accertata per lo più a mezzo di concorsi, per cui le qualità morali vengono lasciate da parte quasi interamente o si determinano solo con indizi negativi.

L'altra condizione d'indipendenza è, come abbiamo detto, l'inamovibilità, cioè a dire quella garanzia contro l'azione dell'esecutivo, che assicura al giudice il posto che occupa con tutti i vantaggi che da esso provengono.

L'inamovibilità deve essere intesa in questo senso così esteso e comprensivo, altrimenti essa può ridursi a una cosa apparente, senza effettiva efficacia. Così, quando l'esecutivo, pur rispettando l'ufficio del giudice, ha la facoltà di diminuire i vantaggi che da esso gli provengono, sia con i frequenti tramutamenti, sia con le nomine non desiderate, l'inamovibilità dall'ufficio diventa una cosa irrisoria.

Il nostro Statuto formula così all'art. 69 il principio dell'inamovibilità: « I giudici nominati dal re, ad eccezione di quelli di mandamento, sono inamovibili dopo tre anni di esercizio ».

Il vero principio della inamovibilità vi è quindi molto imperfettamente riconosciuto, perchè l'inamovibilità vi è concessa proprio a quei giudici, che per la loro infima posizione nella scala gerarchica avrebbero maggiore bisogno d'indipendenza. Quali e quanti non sono ora gli affari che vengono trattati da un *giudice di mandamento*! E per quanti lati la felicità *dei cittadini* e gli interessi della giustizia non sono *congiunti con* l'indipendenza di questo magistrato

L'inamovibilità, indicata poi così in modo generico, è stata riguardata come una semplice inamovibilità dall'ufficio, onde l'esecutivo si è riserbato tutto intero il diritto di trasloco e con esso ha reso la magistratura assai dipendente. Si è cercato, è vero, più volte e con più tentativi d'infrenare quest'ampia e pericolosa facoltà, ma non vi si è mai riusciti, poichè il sistema parlamentare non tollera freni di questo genere e vuole che i ministri abbiano le facoltà più estese di fronte ai loro funzionari, a fine di poterne fare uso tutte le volte che lo richiedono le esigenze elettorali o parlamentari.

§ 75. Oltre che dalla indipendenza del giudice la buona amministrazione della giustizia dipende anche da altri fatti e negli Stati moderni si dà anche a tal proposito grande importanza alla pubblicità della procedura e all'istituto dei giudici popolari.

La pubblicità della procedura è certo una grande garanzia per la buona amministrazione della giustizia, però che il pubblico dai mille occhi è la sentinella più vigile e il freno più potente, rendendo più vivo nelle persone che operano il sentimento della propria responsabilità. Inoltre la pubblicità informa, come abbiamo detto, tutto in genere il sistema del Governo libero, nel quale tutto dovrebbe possibilmente svolgersi sotto gli occhi del pubblico.

L'istituto dei giudici popolari è stato considerato alla sua volta come un'altra delle grandi garanzie costituzionali per la buona ed indipendente amministrazione della giustizia; ma le prove che esso ha fatto in questi ultimi tempi non sono tali da confermare questa opinione, anzi tendono a produrre un convincimento di ordine opposto. Onde, agli entusiasmi di un tempo a favore di questo istituto co

mincia a sostituirsi il più completo discredito. Come in tutte le cose, alle grandi esagerazioni in un senso, si sostituiscono le esagerazioni nel senso opposto. Il vantaggio principale della giuria è quello di temperare nei giudizi le tendenze naturali dei giudici di professione, apportandovi un soffio di vita popolare, l'eco di quei sentimenti che si agitano nell'ambiente e sono in certo modo il riflesso del senso giuridico del popolo e del modo come esso intende e considera il fatto, su cui viene dato il giudizio. Ciò non toglie che questi effetti si possano conseguire in altro modo, senza bisogno di ricorrere alla giuria. Forse lo scabinato bene inteso e applicato con criterii larghi, sia per ciò che si riferisce alla sua composizione, sia per ciò che si riferisce al suo funzionamento, potrebbe raggiungere molti dei benefizii della giuria senza averne gli inconvenienti.

Ma vi è un altro motivo che può consigliare l'accettazione di quell'istituto, ed è la dipendenza degli organi giudiziari dall'esecutivo, per cui non si ha in essi una grande fiducia e si cerca di combinare e anche frenare la loro azione con quella dei giudici del tutto indipendenti da quel potere. A questo peraltro si provvede assai meglio, rendendo la magistratura pienamente indipendente, applicando cioè il rimedio proprio sulla piaga onde proviene il male. Il nostro Statuto riconosce all'art. 72 la pubblicità della procedura, ma nello stadio del dibattimento, non nello stadio istruttorio. L'istituto invece della giuria fu da principio introdotto per i soli reati di stampa e poi successivamente esteso a tutta una categoria di reati più gravi (*crimini*) dalla legge sull'*ordinamento giudiziario* del 6 dicembre 1865, modificata poi dalla legge 8 giugno 1874 e dal reale decreto 1.° dicembre 1889.

Anche la motivazione delle sentenze viene considerata in alcuni paesi come un fatto di suprema importanza e tale da fare assorgere all'altezza di un principio costituzionale l'obbligo corrispondente; così troviamo nell'art. 97 della costituzione belga, nell'art. 161 della costituzione olandese, nell'art. 89 della costituzione del Lussemburgo, ecc., che i giudizi devono essere motivati.

§ 76. Ma un'importanza molto maggiore hanno, dal punto di vista del nostro diritto, le norme che devono guidare le Corti di giustizia nel giudicare intorno alla costituzionalità delle leggi. Le Corti di giustizia sono competenti a pronunciarsi circa la costituzionalità di una legge?

La questione della costituzionalità delle leggi va considerata sotto un duplice aspetto, perchè una legge può essere riguardata incostituzionale, sia per la forma, sia per il contenuto. Per la forma, in quanto non siano state osservate le formalità tassativamente imposte dalla costituzione; per il contenuto, in quanto la legge disponga intorno a rapporti che per la esplicita dichiarazione della costituzione stessa sono considerati come di ordine costituzionale. Quanto alla prima categoria non si può negare alle Corti di giustizia una piena competenza, poichè esse non sono obbligate ad applicare se non le leggi fatte conformemente alla costituzione. Ma, se ben si pensa, in questo caso non si tratta di vere e proprie leggi, si tratta di disposizioni che non sono leggi, perchè manca ad esse uno dei requisiti essenziali per esserlo, e le Corti di giustizia non possono applicare le disposizioni che non sono ancora leggi.

Quanto alla seconda categoria, bisogna fare una distinzione fra quelle costituzioni nelle quali il pr

re legislativo è in pari tempo potere costituente
quelle altre in cui il potere costituente è distinto
al potere legislativo: qualche scrittore inglese
iama queste ultime costituzioni *rigide*, perchè non
ssono essere toccate senza mettere in moto un
tere straordinario; e chiama invece le prime *fles-
bili*, per la maggiore facilità con cui possono es-
re modificate, mettendo in moto gli ordinari po-
ri.

Ora, col tipo delle costituzioni rigide sono possibili
leggi incostituzionali, cioè le leggi che in qualche
odo violano la costituzione, regolando rapporti che
no riserbati a questa esclusivamente. In tal caso
on riconoscere al potere giudiziario la facoltà di
aminare la costituzionalità della legge e quindi di
fiutare applicazione alle leggi incostituzionali, si-
ifica rendere praticamente inutile la distinzione
a legge costituzionale e legge incostituzionale, fra
tere costituente e potere legislativo e quindi del
tto inefficace la garanzia che con tale distinzione
cerca d'ottenere. A che serve l'esistenza di tutto
ell'apparato di norme e di organi con cui si crea
potere speciale per formulare o modificare la co-
ituzione, quando l'ordinario potere legislativo può,
n le sue leggi, non tenere alcun conto di esso e
ando queste leggi non trovano alcun ostacolo da
rte di coloro che devono applicarle?

Nei paesi dove esistono tali costituzioni il princi-
le guardiano di esse deve essere appunto il potere
udiziario. Il compito di custodire la integrità della
stituzione non può essere allora affidato al potere
gislativo, o almeno ad esso esclusivamente; e ciò
r *la semplice ragione* che il potere costituente è
*to distinto dal potere legislativo appunto per in-
nare gli eccessi e circoscrivere l'azione di questo.*

Anche la motivazione delle sentenze viene considerata in alcuni paesi come un fatto di suprema importanza e tale da fare assorgere all'altezza di un principio costituzionale l'obbligo corrispondente; così troviamo nell'art. 97 della costituzione belga, nell'art. 161 della costituzione olandese, nell'art. 89 della costituzione del Lussemburgo, ecc., che i giudizi devono essere motivati.

§ 76. Ma un'importanza molto maggiore hanno, dal punto di vista del nostro diritto, le norme che devono guidare le Corti di giustizia nel giudicare intorno alla costituzionalità delle leggi. Le Corti di giustizia sono competenti a pronunciarsi circa la costituzionalità di una legge?

La questione della costituzionalità delle leggi va considerata sotto un duplice aspetto, perchè una legge può essere riguardata incostituzionale, sia per la forma, sia per il contenuto. Per la forma, in quanto non siano state osservate le formalità tassativamente imposte dalla costituzione; per il contenuto, in quanto la legge disponga intorno a rapporti che per la esplicita dichiarazione della costituzione stessa sono considerati come di ordine costituzionale. Quanto alla prima categoria non si può negare alle Corti di giustizia una piena competenza, poichè esse non sono obbligate ad applicare se non le leggi fatte conformemente alla costituzione. Ma, se ben si pensa, in questo caso non si tratta di vere e proprie leggi, si tratta di disposizioni che non sono oggi, perchè manca ad esse uno dei requisiti essenziali per esserlo, e le Corti di giustizia non possono applicare le disposizioni che non sono ancora leggi.

Quanto alla seconda categoria, bisogna fare una distinzione fra quelle costituzioni nelle quali il po

re legislativo è in pari tempo potere costituente quelle altre in cui il potere costituente è distinto al potere legislativo: qualche scrittore inglese iama queste ultime costituzioni *rigide*, perchè non ssono essere toccate senza mettere in moto un tere straordinario; e chiama invece le prime *flessibili*, per la maggiore facilità con cui possono essere modificate, mettendo in moto gli ordinari potri.

Ora, col tipo delle costituzioni rigide sono possibili leggi incostituzionali, cioè le leggi che in qualche odo violano la costituzione, regolando rapporti che no riserbati a questa esclusivamente. In tal caso on riconoscere al potere giudiziario la facoltà di aminare la costituzionalità della legge e quindi di fiutare applicazione alle leggi incostituzionali, siifica rendere praticamente inutile la distinzione a legge costituzionale e legge incostituzionale, fra tere costituente e potere legislativo e quindi del tto inefficace la garanzia che con tale distinzione cerca d'ottenere. A che serve l'esistenza di tutto ell'apparato di norme e di organi con cui si crea potere speciale per formulare o modificare la coituzione, quando l'ordinario potere legislativo può, n le sue leggi, non tenere alcun conto di esso e ando queste leggi non trovano alcun ostacolo da rte di coloro che devono applicarle?

Nei paesi dove esistono tali costituzioni il principle guardiano di esse deve essere appunto il potere udiziario. Il compito di custodire la integrità della stituzione non può essere allora affidato al potere gislativo, o almeno ad esso esclusivamente; e ciò r la *semplice ragione* che il potere costituente è *to distinto dal potere* legislativo appunto per inare *gli eccessi* e circoscrivere l'azione di questo.

La garanzia è stata introdotta per una certa di
denza contro il potere legislativo, e riuscirebbe
tutto inutile quando a questo potere soltanto se
affidasse la custodia.

Nei paesi invece dove domina l'altro tipo, il
tere giudiziario non può avere questa facoltà, e
perchè legalmente non esiste una distinzione fra le
costituzionali e leggi incostituzionali; tutte le le
sono costituzionali quando vengono fatte dall'o
nario potere legislativo e conformemente alle co
zioni che la costituzione stabilisce. Si può, qua
al contenuto, affermare che una data legge è co
tuzionale, perchè regola rapporti di ordine gener
e fondamentale, mentre un'altra legge è seconda
e non costituzionale, perchè regola rapporti d'ind
più ristretta e di ordine secondario e perciò repu
di minore importanza; ma questa differenza qua
al contenuto non è un fatto che deve preoccupa
il magistrato una volta che sono identici, sia i c
ratteri formali della legge, sia il suo grado di o
bligatorietà, e, sopratutto, quando le leggi dell'u
e dell'altra categoria vengono fatte dal medesi
organo. Onde il magistrato non può essere co
petente a pronunziarsi sulla costituzionalità
una legge quando essa viene regolarmente fa
dall'ordinario potere legislativo, che è in pari tem
potere costituente.

La funzione, diciamo così, costituzionale dei g
dici acquista invece una grande importanza ne
Stati federali, dove, oltre il conflitto tra le leggi g
nerali dello Stato e la costituzione, quando essa
rigida, è sempre possibile il conflitto fra le leg
generali, che, applicandosi a tutti gli Stati, han
per ciò stesso un carattere costituzionale, o le leg
degli Stati singoli. Così, negli Stati Uniti americ

iste financo una Corte speciale, che si è sopratutto
ısunto questo compito.

Quanto agli obblighi delle Corti di giustizia di
onte ai decreti abbiamo già avuto occasione di
ırlarne precedentemente. In conclusione esse non
ınno l'obbligo di applicare i decreti illegali o ın-
stituzionali, che nelle costituzioni flessibili sono la
ısa medesima.

Le libertà

CAPITOLO XXI.

Concetto moderno delle libertà costituzionali e caratteri principali da esso assunti.

§ 77. Il diritto costituzionale non restringe il suo compito al solo studio dei poteri; vi è in esso tutta una parte che si riferisce ai rapporti tra i poteri e i cittadini. L'esame dell'organizzazione dello Stato non sarebbe infatti completo se non si mettesse in rilievo questo aspetto per cui essa si collega con i cittadini direttamente. Questa parte dovrebbe comprendere lo studio dei diritti e doveri dei cittadini di fronte allo Stato, conseguentemente gli obblighi che ha lo Stato come tale di fronte ad essi. È dessa una delle parti più importanti della scienza, se non la più importante di tutte, però che dal modo come nelle varie epoche storiche vengono intesi questi rapporti fra lo Stato e i cittadini, deriva il modo come l'attività di questi verrà regolata e quindi come verranno riconosciuti i loro diritti, come ve

assicurato quel grado di felicità che lo Stato può assicurare.

Nel moderno diritto costituzionale questi rapporti sono stati studiati da un punto di vista unilaterale, sono stati a preferenza guardati sotto un solo aspetto, cioè sotto il punto di vista dei diritti dei cittadini di fronte allo Stato, sotto l'aspetto della loro libertà; in fondo, sotto l'aspetto di ciò che lo Stato non deve fare per lasciare ai cittadini la più ampia libertà di azione di fronte ai poteri pubblici. Per cui questa parte si presenta a preferenza come una teoria della libertà e viene studiata, più con l'intento di scoprire, determinare e definire questa libertà, anzi che con l'intento più generico di ricercare i rapporti fra i i cittadini e lo Stato, sotto quell'aspetto che più concerne l'organizzazione della costituzione politica e l conseguimento dei suoi veri scopi.

Noi seguiremo la corrente, che è del resto determinata dall'attuale momento storico, non essendo ossibile iniziare un nuovo sistema in una sommaria sposizione dei principii di una scienza.

Il moderno concetto delle libertà costituzionali versa ai nostri giorni uno di quei periodi di crisi, l quale dovrà ricevere novello vigore o venire trarmato interamente. Le agitazioni e le arditezze partiti estremi, le reazioni, che esse naturalmente vocano nei partiti detti dell'ordine e in coloro occupano il potere, le tendenze individualistiche, nancanza di nessi organici proporzionati per tità e per qualità alla vastità dei moderni ormi politici, quindi la mancanza di armonia fra ado di organizzazione e il grado di espansione e *politica,* fra il processo di unificazione e il o *d'integrazione,* sono tutte cause atte a cona *travisare* il concetto delle libertà costitu-

zionali o a renderlo addirittura un concetto teorico, assolutamente inattuabile.

Questo è per conseguenza uno dei punti sui quali la scienza deve concentrare tutti i suoi sforzi, sia per chiarire le idee, sia per impedire le esagerazioni di una parte e dell'altra. Ma, comunque sia, non è da sperare che la sola scienza possa operare questa trasformazione benefica, quando le cause che operano sono tante e così svariate e non si lasciano tutte condurre sotto il dominio della sua influenza ed azione.

§ 78. I caratteri che appariscono nel moderno concetto delle libertà costituzionali sono anzitutto l'individualismo. La libertà non si concepisce più come una cosa connessa con l'esistenza dello Stato o con la partecipazione della sovranità, come appunto appariva nell'antichità classica, o come connessa con l'esistenza di un gruppo per mezzo del quale soltanto si poteva conseguire o far valere, quale appariva appunto nel medio evo; essa è invece un godimento, un diritto tutto individuale, che risiede nell'individuo come tale e deve essere fatto valere da esso esclusivamente e, al possibile, isolatamente. Inoltre la libertà non apparisce come un benefizio sociale che si consegue a traverso, diciamo così, di un benefizio individuale, in quanto che il libero svolgimento dell'attività dei singoli assicuri tutto un maggior grado di sviluppo; essa apparisce invece come un benefizio individuale, anche in contrasto con la società, e a cui ad ogni modo la società e lo Stato servono in certo modo quali istrumenti.

È vero che in certi casi la libertà si presenta *come collegata* all'esercizio dei diritti politici (*libertà politiche*) e quindi come un benefizio concesso all'in-*dividuo* per uno scopo sociale; ma anche in quest*a* la *tendenza* individualistica è facilmente visibile

diritti politici si invocano perchè gli individui credono in tal modo di accrescere la propria importanza di fronte allo Stato o perchè la sovranità si concepisce come una cosa divisibile, di cui ogni individuo deve avere una parte; mentre poi, d'altro canto si pensa che gli scopi sociali cui potrebbe esser diretto l'esercizio delle libertà, si possono conseguire soltanto allorchè ogni individuo può esercitare per proprio conto il massimo di libertà e il massimo di partecipazione alla vita del Governo.

§ 79. Un altro carattere delle moderne libertà è quello che si potrebbe chiamare il loro carattere formale. Esse cioè si presentano, più come dichiarazioni formali di libertà, anzichè come libertà effettivamente riconosciute e garantite.

La vera libertà costituzionale non può consistere in una semplice dichiarazione, essa deve essere un godimento effettivo. Qui siamo in un campo eminentemente pratico e non in un campo teorico, onde non basta affermare una data libertà, occorre anche stabilire i modi e i mezzi per renderla una cosa effettiva, per poterla far valere nel fatto tutte le volte che il caso si presenta. Quando questi modi o questi mezzi non esistono o non esistono in maniera da assicurare l'esercizio di quella libertà, gli è come se quella dichiarazione ed affermazione non esistesse, come se quella libertà non fosse stata affermata e riconosciuta. La proclamazione cioè rimane un principio senza applicazione, senza risultati pratici.

Così, allorchè troviamo nelle Carte costituzionali che la *libertà individuale è garantita*, che *il diritto di riunione è riconosciuto*, che il *domicilio è inviolabile e via di seguito*; e troviamo poi invece nei *codici e nelle leggi* speciali una quantità di disposi-

zioni da cui la libertà individuale viene tolta, il diritto di riunione disconosciuto, il domicilio aperto in tutte le ore e senza alcuna garanzia ai funzionari della forza pubblica, o agli esattori delle imposte e agli agenti delle finanze; noi dobbiamo dire che in tali Stati le libertà esistono solo di nome e le solenni affermazioni rimangono lettera vuota.

Questo è dunque l'altro carattere che hanno assunto le libertà costituzionali, sopratutto nei paesi del continente, poichè in Inghilterra dove le istituzioni costituzionali si sono svolte armonicamente con la vita del paese e con tutte le altre parti del diritto pubblico e privato, esse sono ancora una cosa effettiva e vivente, e non una lettera morta e una dichiarazione formale e vuota.

Questo fa comprendere che le libertà non si debbano cercare soltanto nelle leggi costituzionali dello Stato, ma in tutto il complesso delle istituzioni; e non basta proclamarle perchè esse siano rispettate, ma bisogna creare per mezzo di tutte le altre leggi le condizioni favorevoli acciò esse possano farsi valere, possano vivere e svilupparsi. Le proclamazioni costituzionali possono essere soltanto una guida, un principio, a cui il legislatore deve ispirarsi nella compilazione delle leggi, ma non sono propriamente l'affermazione piena e pratica della libertà.

§ 80. Questo carattere formale è peraltro connesso a un altro carattere delle moderne libertà, del quale può anche in parte riguardarsene come la conseguenza. Le moderne libertà vennero affermate più di fronte all'esecutivo che di fronte al legislativo, si può anzi dire contro di quello esclusivamente. Questo si comprende subito quando s'indagano le cause storiche, che le hanno fatte sorgere.

Sotto i Governi dispotici, onde nell'occidente d'E

ropa sono stati dovunque preceduti i Governi liberi, gli abusi e le minacce contro la libertà non venivano dal potere legislativo, ma venivano dall'esecutivo e più propriamente dal capo dello Stato e dal suo Governo, e ciò, sia perchè questo assumeva in genere funzioni legislative (anzi una distinzione vera e propria di funzioni allora non esisteva, e tutto metteva capo al monarca onnipotente), sia perchè questo esercitava le funzioni sue arbitrariamente.

La garanzia della libertà bisognava allora cercarla nelle *leges terrae*, nel diritto comune, nelle consuetudini, che il legislativo, ancora non bene accentrato e attivo, come ai giorni nostri, non si attentava a mutare, almeno con molta facilità.

Non occorreva quindi premunirsi e difendersi con·o il potere legislativo, ma occorreva invece pre·unirsi e difendersi contro il monarca e i suoi inistri, che assumendosi diritti, che non avreb·ro dovuto avere, violavano le *legis terrae*, le ısuetudini, ove erano riposte le libertà dei cit·lini.

Quindi le Carte, le garanzie, i diritti che s'invo·o dalla Corona sono tutti informati a questo ɔetto, ottenere cioè da esso che agisca in con·ıità dei diritti dei cittadini, rispetti le libertà, essi godono in forza di leggi o di consuetudini he. Queste leggi e consuetudini molte volte non ›vano neppure, ma si consideravano come se esi·ro in forza dello stesso carattere che ancora rvava il diritto, di emanazione naturale e spon- della coscienza del popolo. Si capisce del resto *ni società cerca* di difendersi contro il potere *e, e il potere più* forte appariva allora ed *ti il* monarca.

Tutta la storia delle libertà inglesi è la storia delle lotte fra il Parlamento accoppiato al popolo contro il monarca, contro la prerogativa regia. E nei paesi del continente le rivoluzioni, con le quali s'inizia il nuovo ordine di cose, sono rivoluzioni dirette appunto contro il potere regio. Questo appariva così il nemico, però che in esso erano concentrati tutti i poteri dello Stato, da esso bisognava strappare tutti quei diritti, su cui dovevano poi fondarsi le libertà dei cittadini. La rivoluzione acquista in certi momenti un carattere così esagerato in questo senso, da togliere al monarca anche i suoi diritti essenziali e ridurre il capo dello Stato e l'esecutivo a una semi-impotenza.

Per queste ragioni l'affermazione delle libertà era rivolta contro l'esecutivo e il capo dello Stato e non contro gli altri poteri. Quando si diceva che la libertà individuale deve essere garantita, s'intendeva dire che il Governo deve rispettare la libertà individuale, deve soprattutto rispettare i diritti e le leggi che la garantiscono; più che affermare un nuovo principio di diritto, s'intendeva richiamare in vita un principio esistente o infondere in esso nuovo vigore di fronte ai possibili arbitrii del Governo. E ammesso pure che tale principio non esistesse nella legislazione, esso vi si sarebbe potuto facilmente introdurre quando il Governo fosse stato costretto a riconoscerlo o ridotto all'impossibilità di fare opposizione.

In ciò vi erano poi anche i tentativi incoerenti per distinguere i due poteri, il legislativo e l'esecutivo, per quindi affidare le libertà dei cittadini esclusivamente in custodia nelle mani di quello.

Solo in questo modo si può spiegare un fatto, altrimenti sembrerebbe assai strano, quello che

vedere un effettivo riconoscimento delle libertà nelle formule astratte: *la libertà individuale è garantita, il diritto di riunione è riconosciuto*, ecc.

Ma un tal concetto e un tal riconoscimento delle libertà doveva diventare assolutamente inadeguato e insufficiente allorquando, con lo svilupparsi dei moderni organismi politici, il potere più forte divenne il potere legislativo, o più specialmente un organo di esso, l'assemblea popolare; e quando, col crescere dello Stato e dei suoi bisogni, la funzione legislativa si è venuta mano mano sempre più accentrando ed ha acquistato, in pari tempo, un' eccessiva attività ed estensione.

In questo caso ogni garanzia viene meno, perchè, chi assicura la libertà di fronte all'azione di quest'altro potere? Come si vincola il legislativo in modo da garantire le libertà dei cittadini?

Da una parte stanno le nuove esigenze e le nuove condizioni, che reclamano nuove leggi, le quali il più delle volte implicano restrizioni di libertà; d'altra parte sta l' assemblea sovrana, considerata (sebbene il più delle volte non lo sia) come una diretta emanazione della volontà del popolo, come sola e legittima rappresentante della sua sovranità, che si crede naturalmente come la sola capace d'interpretare quei bisogni e quelle condizioni e di trovare i modi di soddisfarli per mezzo delle leggi.

Che cosa vale di fronte a questo potere un principio formale, che era stato (o si era creduto) sufficiente ad infrenare gli arbitrii o le pretese dell'esecutivo?

Si risponderà che le proclamazioni della libertà *sono contenute* nelle leggi costituzionali, nelle leggi *fondamentali* dello Stato, che l'ordinario legislativo

non può modificare? Già questo abbiamo veduto non esser vero per tutto; ciò accade soltanto nelle costituzioni a tipo rigido, le quali non possono essere toccate che da uno speciale potere costituente, ma non accade nelle costituzioni a tipo flessibile, che vengono fatte o modificate dall'ordinario potere legislativo.

Ad ogni modo, con ciò la questione non si risolve, poichè di fronte a un potere attivo e irresponsabile, quali sono le moderne assemblee politiche, valgono assai poco le formali proclamazioni della libertà, anche quando esse fanno parte di leggi che si devono considerare come immutabili. A che vale, ad esempio, la proclamazione che la libertà individuale è garantita e che la proprietà è inviolabile, quando il potere legislativo può con le sue numerose leggi rendere nel fatto del tutto vane quelle solenni affermazioni? Nè le Corti di giustizia possono in tal caso attribuirsi la facoltà di dichiarare incostituzionali codeste leggi, però che l'incostituzionalità non si può dichiarare se non in base ai termini precisi di una disposizione, giuridicamente determinati e determinabili e non in base a una proclamazione vaga, elastica e astratta, che non può essere contenuta entro confini certi. Non bisogna poi neppur dimenticare che il continuo appello che tali costituzioni fanno alle leggi speciali, lasciano chiaramente comprendere come esse stesse riconoscano nel potere legislativo l'ampia facoltà di determinare giuridicamente i caratteri di tali libertà e indicarne i confini.

La proclamazione adunque delle libertà costituzionali, *così intesa*, non serve allora a nulla; essa potrebbe *solo* valere come un principio, a cui il potere *legislativo* dovrebbe ispirarsi, quando esso av

un pieno concetto dei suoi compiti e dei suoi limiti e quando l'educazione politica del popolo imponesse ad esso un certo ritegno; ma non offre alcuna garanzia giuridica, alcun freno sicuro contro gli arbitrii e i capricci di esso. La debolezza di questo freno poi apparisce tanto più facilmente, quando si pensa che l'organo principale del legislativo è l'assemblea popolare e questa, mentre da una parte si considera come la diretta interprete del popolo e acquista per questa supposizione tutta l'autorità e la forza di un potere assoluto; dall'altra poi è, per il modo stesso come è costituita negli Stati moderni, assai disposta ad abusare del proprio potere e assai poco in grado di essere frenata dal sentimento della propria responsabilità e dal timore della pubblica opinione.

§ 81. Un altro carattere che riscontriamo nelle moderne libertà costituzionali è quello che si potrebbe chiamare il loro carattere di protesta.

La proclamazione di queste libertà apparisce infatti come una protesta contro gli abusi dei passati regimi e più che diretta ad assicurare negli Stati moderni il trionfo e il godimento delle libertà, è diretta a determinare quali libertà furono da quelli violate, i modi come tali violazioni avvennero e quindi l'affermazione che esse non dovranno più accadere.

Per questo noi vediamo che le Carte costituzionali dei vari paesi non contengono una enumerazione di tutte le libertà (impresa del resto assai difficile, poichè le libertà sono tante quante sono le forme della umana attività), ma semplicemente l'enumerazione di *quelle libertà che* i passati regimi restringevano *o disconoscevano* del tutto. Così, la libertà *di non essere* arrestato arbitrariamete, la libertà

di stampa, di riunione, di associazione, e via discorrendo.

Con queste proclamazioni insomma si voleva impedire che accadesse sotto i nuovi regimi quello che era accaduto sotto i vecchi,

Se ben si pensa peraltro, questo è un carattere che si riscontra più o meno in parecchi altri istituti di diritto pubblico, massime in quei paesi in cui la storia della costituzione si è potuta lentamente svolgere in armonia colle condizioni dell'ambiente. Più che prevedere i mali futuri, le costituzioni cercano d'impedire la rinnovazione dei mali passati; però che di questi si ha un concetto chiaro, mentre non si riesce facilmente a prevedere di che natura potranno essere quegli altri. Il metodo è positivo, diremo sperimentale, e può produrre i suoi buoni frutti quando trova nel popolo un elevato senso politico ed una larga educazione alla vita pubblica; invece può produrre più di un inconveniente quando queste condizioni non esistono.

Infatti, questa enumerazione e affermazione delle libertà costituzionali fatta in base alle violazioni del passato e come protesta contro di esse, presenta alcuni gravi pericoli, sopratutto quello di elevare al grado di libertà costituzionale solo alcune forme della attività degli individui e quello di presentare queste libertà, più come la conseguenza di una negazione, come effetto di ciò che i poteri pubblici non devono far contro i cittadini, anzi che come effetto di ciò che i cittadini devono o non devono poter fare; e conseguentemente, l'inconveniente *di presentare* le libertà costituzionali quasi soltanto, *diciamo* così, dal lato dei loro diritti anzi che *dal lato* dei loro doveri.

Ora, cominciando dal primo, osserviamo che le li-

bertà dei cittadini, cioè il rispetto di tutte le loro forme di attività, in quanto conciliabili fra loro e con l'esistenza dello Stato, sono cose che non ammettono e non dovrebbero ammettere distinzione. Ogni forma di attività deve essere egualmente rispettata in quanto tale e non perchè si trova fatto cenno di essa in una qualunque Carta costituzionale.

Il rispetto deve venire dalla cosa in sè in quanto ogni forma di attività utile al cittadino o alla convivenza è per sè stessa rispettabile. La legge si deve mettere in armonia con le cose, non queste si devono mettere in armonia con la legge.

A questo inconveniente peraltro può mettere riparo l'interpretazione e la consuetudine. L'interpretazione può ricondurre sotto certe generiche affermazioni delle libertà costituzionali: libertà individuale, eguaglianza di diritti, ecc., tutte più o meno le forme più diverse dell'attività individuale e collettiva. La consuetudine può mano mano inalzare al grado di libertà costituzionale quelle altre forme, di cui le Carte costituzionali non fanno menzione o che non possono per mezzo della interpretazione venir ricondotte ad esse. Ma a ciò occorre appunto quel largo senso politico e quella educazione alla vita libera, cui abbiamo accennato.

Il secondo inconveniente non è meno grave, però che la libertà non esiste soltanto in una astensione da parte del Governo, ma in una attività da parte dei cittadini. Questo è anzi il suo aspetto principale, poichè senza i cittadini che agiscono e abbiano intenzione di agire, la libertà è come se non esistesse, è una *cosa del tutto* inutile. E ammesso ciò, si deve *anche ammettere* che le norme regolatrici della li*bertà non devono* essere semplicemente ricercate

fronte all'azione del Governo, si devono anche e sopratutto ricercare di fronte all'azione dei cittadini; non solo rispetto a ciò che il Governo non deve fare, ma anche e principalmente rispetto a ciò che devono e non devono fare i cittadini.

Così, ad esempio, quando si parla di libertà di stampa, non si può indendere soltanto l'insieme delle cose che lo Stato non deve fare per non impedirne il pieno esercizio, ma l'insieme delle cose che i cittadini devono o non devono fare rispetto all'esercizio della stampa, acciò questa libertà riesca utile e non dannosa alla cosa pubblica e ai diritti dei privati. Non tutte le norme che si riferiscono a questa seconda parte si possono peraltro tradurre in legge, perchè molte di esse hanno un carattere puramente etico o politico o sociale; ma molte vi si possono tradurre e costituiscono appunto i doveri giuridici della libertà.

Essendo sorte come una protesta contro le violazioni del passato e specialmente poi in tempi di rivoluzione, si capisce che le libertà dovevano apparire più come diritti, anzi che come doveri giuridici e morali. Per tanto sarebbe ormai tempo di cominciare a comprendere che, dopo aver tanto parlato dei diritti dei cittadini, occorre parlare anche dei loro doveri. È nel sentimento e nel concetto del dovere che si rinviene il criterio regolatore per l'ordinato esercizio delle umane attività, e in essi i cittadini possono attingere quel senso e quell'idea di limite, di misura, di proporzione, onde deriva alle libertà il loro vero carattere e il loro vero compito nell'economia della pubblica cosa.

Questi i caratteri fondamentali con cui il concetto *delle libertà* costituzionali si presenta negli Stati *civili; caratteri* svoltisi peraltro in armonia con

condizioni storiche, in mezzo alle quali e per opera delle quali le moderne libertà vennero proclamate.

Facciamo ora una breve enumerazione di queste libertà come furono in genere riconosciute nelle moderne Carte costituzionali.

CAPITOLO XXII.

Sguardo sommario alle singole libertà costituzionali

Sommario: § 82. La libertà individuale (rispetto del segreto postale, telegrafico, scelta della professione, inviolabilità di domicilio, ecc.). — § 83. Eguaglianza. — § 84. Diritto di proprietà. — § 85. Libertà di culto. — § 86. Libertà di stampa — § 87. Libertà di riunione ed associazione.

§ 82. Nella sommaria analisi che stiamo per intraprendere ci troveremo di fronte a libertà assai disparate per carattere, importanza ed estensione, alcune delle quali anzi non bene armonizzabili con le altre.

Ciò si deve sempre spiegare con le cause, cui abbiamo accennato. Alla proclamazione delle libertà costituzionali non ha presieduto un concetto razionale e sistematico, ma l'idea delle violazioni e degli abusi dei regimi precedenti.

La prima libertà che ci si presenta, prima, sia per l'estensione che può assumere, sia, diciamo così, per l'intonazione che comunica a tutte le moderne libertà, è la *libertà individuale* o anche *libertà personale*, come viene da altri chiamata certo più propriamente, ma in modo meno rispondente allo spirito delle moderne costituzioni. La libertà individuale può essere intesa in diversi sensi, può essere in

cioè in un senso generico e allora abbraccia tutte le manifestazioni dell'attività individuale, quindi tutte le libertà (tutti i diritti) che in genere si riferiscono alla esplicazione e allo sviluppo di quella attività, cioè a dire tutte o quasi tutte le moderne libertà costituzionali. Può essere intesa in un senso più specifico, ma ancora assai esteso, quando la si prende ad indicare uno dei caratteri predominanti nel concetto delle moderne libertà, che cioè esse vanno riguardate come diritti degl'individui in contrapposizione ai diritti dei gruppi o d'interi aggregati e vogliono che l'individuo abbia la più assoluta padronanza di sè, in modo che tutti gli atti della vita sociale mettano capo ad esso e tutti da esso procedano.

In un senso finalmente ancor più specifico e più ristretto, nel senso tecnico che ha acquistato presso i nostri trattatisti, essa abbraccia solo alcune peculiari manifestazioni dell' attività individuale e specialmente la facoltà di non essere arrestati se non nei casi e nelle forme prescritte dalla legge, quindi il diritto di libera locomozione, di emigrazione, di cambiamento di domicilio, di scelta della residenza; variamente per altro intesa e formulata nelle costituzioni dei vari paesi. Questi diritti erano fra quelli che più venivano disconosciuti o violati sotto i Governi dispotici: gli arresti arbitrari e le arbitrarie detenzioni erano fatti frequenti, e, in alcuni Stati, quasi abituali, mentre la locomozione e la scelta di domicilio venivano in vario senso ristrette e impedite da regolamenti di polizia e da misure ispirate dagl'incessanti sospetti del Governo verso i cittadini. Perciò la proclamazione della libertà individuale presa in questo senso si trova, più o meno in tutte le Carte costituzionali.

Il nostro Statuto riconosce e formula questo diritto all'art. 26: « La libertà individuale è guarentita. Niuno può essere arrestato e tradotto in giudizio, se non nei casi previsti dalla legge, e nelle forme che essa prescrive ». Si vede subito che il carattere e la portata di queste libertà, più che dalle Carte costituzionali, dipendono dalle leggi sull'arresto e la traduzione in giudizio, e da tutte le altre che si riferiscono all'emigrazione, al cambiamento di domicilio, agli spostamenti delle dimore e residenze, alla sorveglianza dei viaggiatori, e via discorrendo. Fra le leggi dirette a regolare e a garantire questa libertà, v'ha certamente messo l'*habeas corpus act* inglese, come quello che meglio raggiunge lo scopo di tutelare l'ordine, senza gravemente compromettere i diritti dei cittadini. Le leggi del continente riguardanti questa parte sono spesso ispirate a criteri polizieschi e portano l'impronta della preoccupazione, onde sono assaliti i Governi di garantire l'ordine ad ogni costo. Le tradizioni assolutiste ancora fresche, l'origine rivoluzionaria di quasi tutti questi Governi e le recenti intemperanze dei partiti estremi sono tutte cause che hanno impedito e impediscono di trovare quel giusto termine fra i diritti dello Stato e quelli dei cittadini, meglio atto ad assicurare l'ordinato sviluppo delle libertà, specialmente della libertà individuale.

Questo è poi un campo di rapporti assai delicati fra i cittadini e il potere, rispetto al quale non bastano le sole leggi, ma occorrono le inveterate consuetudini della libertà, l'educazione politica, lo sviluppo dello spirito pubblico.

Questa libertà poi riceve molteplici limiti, che *diventano tanto* più numerosi, quanto più lo Stato si *sviluppa* e si moltiplicano i rapporti fra i cittadini

e lo Stato come dei cittadini fra di loro. Siccome la libertà degl'individui si deve potere conciliare con le esigenze della consociazione, così più la consociazione diventa intima, più crescono le esigenze di essa di fronte agl'individui e più la loro libertà viene ad essere in vario senso limitata. Così, vediamo che negli Stati moderni la libertà dei cittadini viene alle volte per ragioni d'interesse, d'utilità, di ordine pubblico, per tal modo limitata e circoscritta, da essere addirittura tolta in certi casi. Basta citare l'obbligo del servizio militare o l'obbligo di lasciarsi inoculare nell'organismo un dato pusso, che si reputa necessario ad impedire lo sviluppo di certe date malattie.

Per tal modo a nome della scienza o di qualche altro pubblico interesse possono venir riguardate come legittime certe restrizioni o abolizioni della libertà, che, nè i Governi dispotici. nè i popoli barbari avevano mai conosciuto.

Pertanto è assai difficile, per non dire impossibile, di trovare quel principio, quella formula, quel criterio fondamentale che valesse meglio a conciliare le esigenze della libertà con quelle della società e dello Stato. Siamo sopra un terreno assai mobile, divenuto ancor più mobile nelle nostre moderne convivenze, per cui una chiara coscienza giuridica difficilmente riesca a formarsi circa il modo di percepire o d'intendere e quindi regolare questi fatti così relativi ed oscillanti.

Sono conseguenze o esplicazioni della libertà individuale l'inviolabilità del domicilio, l'inviolabilità del segreto postale e telegrafico, la libera scelta della professione.

Il domicilio è il luogo dove si sviluppa, diciamo *così, la parte più* intima dell'individuo, dove hanno

luogo le esplicazioni più gelose e più indipendenti dell'essere umano, onde giustamente viene esso in certo modo considerato come il completamento dell'umana personalità. L'inviolabilità del domicilio è per conseguenza legata indissolubilmente con la libertà individuale e ne costituisce alla sua volta il completamento.

Dove il domicilio non è protetto contro le violazioni degli estranei, l'individuo non si può dire libero e indipendente, poichè la sua persona può essere ad ogni momento assoggettata a vincoli, a restrizioni, ad offese di ogni natura. Il sentimento di questa inviolabilità è assai forte presso i popoli, in cui è molto sviluppato il sentimento della famiglia, della vita interiore, poichè il domicilio è, la naturale sede di sviluppo della vita famigliare. E così questo sentimento è molto vivo nei popoli nordici, specialmente negli Anglo-Sassoni, che hanno paragonato il domicilio a una fortezza. Nei popoli latini, ove il sentimento di famiglia è in genere meno forte e la tendenza alla vita esteriore più accentuata, l'inviolabilità del domicilio non si presenta con questo carattere sacrosanto, non è almeno sentita con tutta quella forza che vale a garantirla, anche quando le leggi non la tutelano.

L'inviolabilità del domicilio si afferma, tanto di fronte all'esecutivo, come di fronte ai cittadini e trova la sua tutela e la sua specifica espressione nelle leggi singole, specialmente nel codice di procedura penale e nel diritto penale. Essa ha il suo naturale limite nelle necessità di ordine, di sicurezza, di utilità pubblica, come la libertà individuale *in genere*; e il modo d'intendere queste necessità *può* essere alla sua volta tanto largo, da ridurre entro *limiti* assai stretti anche quest'altra libertà.

Quando il domicilio può essere visitato dagli agenti dell'esecutivo, non solo per ragioni di sicurezza, ma anche per ragioni fiscali, sanitarie, agricole, industriali e via discorrendo, vi può essere nel fatto una minore libertà di domicilio che sotto un Governo non libero, con la sola differenza peraltro che nel primo caso la libertà viene ristretta dall'arbitrio dell'esecutivo e in questo secondo, dalla volontà del legislatore.

Un'altra conseguenza e un'altra manifestazione della libertà individuale è la libertà di poter corrispondere per mezzo di lettere o di telegrammi e quindi il diritto che il contenuto di tale corrispondenza non debba venir conosciuto dagli altri cittadini o dagli agenti del Governo. Anche questa libertà si riferisce all'esplicazione più intima dell'attività individuale, a quella parte che più si vuol tener celata agli sguardi dei terzi, onde, disconoscere questo diritto, significa violare la libertà individuale nella sua parte più sensibile e più delicata. Il segreto epistolare è uno dei diritti che venne più violato sotto i Governi dispotici e perciò l'affermazione di esso è contenuta in più di una Carta costituzionale o viene fatta per mezzo di altre leggi, quando non sia inserita in quelle.

Non così universalmente riconosciuto è il segreto telegrafico.

Le paure dei Governi, le ragioni di Stato, le preoccupazioni forse un poco eccessive dall'allarme sociale, hanno finora impedito questo riconoscimento di fronte all'esecutivo.

Un migliore adattamento della società a questa rapida forma di trasmissione del pensiero potrà forse condurre al pieno riconoscimento di questo diritto, attenuando da una parte l'azione degli effetti

che si temono e facendone d'altra parte meglio apprezzare il carattere e la portata.

Si capisce che anche questo diritto deve avere dei limiti, che sono anzi tutto determinati dalle ragioni di sicurezza e dalla necessità della sociale difesa. Ma il modo come si deve procedere in questi casi deve essere specificamente indicato dalla legge e circondato da tutte quelle garanzie che valgono a meglio confermare il diritto, a renderlo una cosa sacrosanta e rispettabile, anzi che una vuota affermazione formale.

Scaturisce finalmente dalla libertà individuale anche la libera scelta della professione e dell'industria.

Nè lo Stato, nè i terzi devono avere in genere e per principio la facoltà di restringere la libera scelta della professione da parte del cittadino, però che la scelta della professione e il modo come svolgere la propria attività professionale sono fatti strettamente legati al carattere delle tendenze congenite e acquisite dell'individuo e non possono perciò essere sottratte all'azione spontanea della sua propria volontà. Per cui anche la libertà di scegliere e di esercitare la propria professione costituisce uno dei lati più importanti della libertà individuale.

I limiti di quest'altra libertà sono da ricercarsi, tanto nella coesistenza di questa libertà nei vari individui e rispetto alle varie professioni, che nelle ragioni di pubblica tutela e di pubblico interesse, per cui si può richiedere la dimostrazione di una data capacità per l'esercizio di una data professione e si può richiedere su questo esercizio una generale o speciale sorveglianza.

Non bisogna perdere di vista che se la professione o l'industria sono determinate dalle naturali inclina

zioni degli individui, queste inclinazioni vengono alimentate o addirittura fatte sorgere dalla società in cui gl'individui vivono; e la società inoltre apparecchia e rende possibili le condizioni per l'esercizio di una professione o di un'altra. Per cui il diritto sociale, rappresentato in questo caso dallo Stato, può essere a tal riguardo assai più esteso di quello che non apparisca a prima vista. Del resto è questa una materia molto complessa, che va considerata rispetto all'educazione politica dei vari popoli, al loro grado di sviluppo e sopratutto rispetto alle sue condizioni economiche e sociali. Chi pretende di sbarazzarsene con qualche frase, non ha neppure la più lontana idea della difficoltà che il problema presenta.

Quando peraltro si parla di libera scelta di professione ed industria nelle moderne leggi o Carte costituzionali, s'intende parlarne piuttosto in un senso negativo, come cioè esenzione di quei vincoli che sotto i passati regimi in vario senso restringevano la scelta della professione o dell'industria.

§ 83. Un altro principio che occupa un posto assai elevato in questa parte del moderno diritto costituzionale è quello dell'eguaglianza: *il diritto all'eguaglianza, l'eguaglianza di tutti.* È un principio sorto principalmente presso i popoli di razza latina, dove ha trovato larga e incondizionata accoglienza. Molto vago, si presta a molteplici interpretazioni e non si mostra conciliabile col principio di libertà; chè la libertà, appunto perchè tale, non può essere eguaglianza. Essa implica sempre un proporzionale sviluppo dell'attività, una sfera d'azione in rapporto *con questo sviluppo* e la proporzione è rapporto re*lativo, mentre* l'eguaglianza è rapporto assolut *Considerando* come eguali individui che sono per

natura diversi e attribuendo a ciascuno una eguale sfera di attività, in guisa da modellarli sopra un medesimo stampo, si viene certamente a disconoscere la loro libertà di azione e di sviluppo.

Importa perciò indicare con precisione che cosa bisogna intendere per eguaglianza.

Si dice comunemente che per eguaglianza bisogna intendere l'eguaglianza di fronte alla legge, nel senso cioè che la legge deve essere eguale per tutti, e non l'eguaglianza naturale, cosa impossibile a raggiungere. Ma con ciò non si risolve la questione, si sostituisce semplicemente a un'espressione inesatta un'altra espressione inesatta. Dicendo che tutti sono eguali di fronte alla legge, o non si dice nulla di nuovo, o si dice una cosa non vera. Tutti sono eguali di fronte alla legge in quanto tutti le devono obbedienza, ma ciò non toglie che la legge possa riconoscere e sanzionare una quantità di disuguaglianze fra gl'individui, massime poi dove queste disuguaglianze esistono nel fatto. Anche dicendo che la legge deve trattare tutti egualmente, si afferma cosa ingiusta, perchè se la legge vuole essere norma di giustizia, non potrà non tener conto delle varie necessità e condizioni naturali, sempre più eterogenee e diverse in una società civile.

Il vero significato potrebbe forse essere questo, che la legge deve cioè trattare in modo eguale le persone che si trovano in eguali condizioni: *parità di trattamento in parità di condizioni;* ma del resto in tutti i tempi il legislatore ha più o meno creduto di far questo; ciò che ha variato nelle diverse epoche storiche e nelle diverse società è stato piuttosto il *modo di* determinare ed apprezzare la differenza delle *condizioni*. Se ben si pensa peraltro il principio dell'*eguaglianza* non può essere inteso in altro modo

conciliabile con la libertà se non in quanto lo si considera come la negazione dei privilegi in genere e quindi come l'affermazione di un ordine di cose contrapposte a questi privilegi. Il privilegio è un diritto, un'attribuzione non proporzionata alla capacità dell'individuo e alla funzione che esso effettivamente compie nella convivenza. Il principio dell'eguaglianza dovrebbe invece volere che nelle leggi non si presentasse alcuna disproporzione o almeno si presentasse la minore disproporzione possibile fra la funzione e la capacità da un lato e il diritto dall'altro; che vi fosse quindi la maggiore possibile armonia fra questo e quelle.

Neanco messo in questo modo il concetto può dirsi peraltro nuovo, perchè in ogni epoca storica il diritto, appunto perchè tale, ha cercato di proporzionarsi con la funzione e con la capacità; ciò che ha variato è stato il modo d'intendere la funzione e la capacità; e ciò che è veramente nuovo in questo caso è il modo moderno d'intendere l'una cosa e l'altra. Bisogna inoltre considerare il fenomeno che ad ogni data epoca questa proporzione si stabilisce sopra certi dati di fatto, in guisa che il diritto si trova ad essere in armonia con la realtà dei rapporti sociali; ma in processo di tempo, per la stabilità e il carattere formale del diritto, un distacco a poco a poco si produce e mano mano si sviluppa e si accentua fra il diritto da un lato, la funzione e la capacità dall'altro, se il diritto s'immobilizza e la società continua invece ad evolvere. Cosicchè verso la fine di un'epoca storica questo distacco può essere profondo e creare la più grande disarmonia fra il diritto e la società, fra le persone e le attribuzioni loro e quindi i più odiosi privilegi a favore degli uni, le più grandi ingiustizie a danno degli

altri. Questo era appunto lo stato delle cose quale si delineava al momento in cui cominciarono ad affermarsi le nuove libertà, specialmente nei paesi del continente. In questo altro caso il principio dell'eguaglianza significherebbe riconoscimento della necessità di ricondurre il diritto alla realtà dei rapporti sociali.

I due concetti scientifici adunque che possono essere contenuti nel principio dell'eguaglianza sono l'idea di proporzione fra diritto e capacità funzionale (abolizione del privilegio); l'idea di armonia fra il diritto e le condizioni effettive della convivenza. Solo in questi due sensi si può secondo noi parlare di teoria scientifica dell'eguaglianza e di diritto all'eguaglianza.

§ 84. Un altro diritto che si è voluto affermare nelle Carte costituzionali e che, per conseguenza, si è considerato come un diritto fondamentale della società, è appunto il diritto di proprietà. Non vi è dubbio che sia esso un fondamentale diritto, poichè su di esso poggia tutto l'attuale assetto economico della convivenza; ma lo scopo vero di quest'affermazione è anche qui quello di difenderlo contro le invasioni e gli arbitrii dell'esecutivo, però che con un'affermazione di questo genere non si può certo togliere al legislativo la facoltà di manomettere o addirittura abolire il diritto di proprietà. Con le imposte enormi che assorbono le rendite e i redditi, il legislativo può, ad esempio, ridurre la proprietà ad una specie di semplice uso, mentre con le numerose restrizioni di altra natura può vincolarla, restringerla, trasformarla anche in un *onere* per colui che possiede. Quando adunque troviamo nelle Carte costituzionali delle disposizioni analoghe a quella dell'articolo 29 del nostro Statuto:

« tutte le proprietà, senza alcuna eccezione, sono inviolabili », bisogna intendere che sono inviolabili per l'esecutivo, vale a dire esse non possono essere in veruna guisa limitate, vincolate o trasformate, senza le disposizioni esplicite di una legge. Per cui si può dire che sia inutile la seconda parte di quel medesimo articolo: « Tuttavia, quando l'interesse pubblico legalmente accertato lo esiga, si può essere tenuti a cederle in tutto o in parte, mediante una giusta indennità conformemente alle leggi ».

Le garanzie contro l'onnipotenza del legislativo, lo abbiamo già detto, non possono ricercarsi nelle disposizioni di questo genere, ma devono sopratutto rinvenirsi nel grado di resistenza della coscienza pubblica.

E qui si può aggiungere che in queste affermazioni del diritto di proprietà, come in genere di tutti i diritti e di tutte le libertà costituzionali, oltre la portata giuridica, vi è una portata ideale e morale, perchè con esse s'intende riconoscere che quei diritti si riguardano in certo modo come sacrosanti, e che quindi il legislatore debba ispirarsi a questo principio ogni qualvolta, sia nell'interesse pubblico, sia nell'interesse del diritto stesso, debba limitare o regolarne le manifestazioni. Questo lato, diciamo così, ideale del diritto di proprietà è in intimo rapporto con lo stato della coscienza giuridica e con le dottrine intorno alla proprietà prevalenti in un dato popolo o in una data epoca storica. Sono questi i fattori che determinano il carattere che il diritto di proprietà dovrà assumere nella legislazione. Ciò non toglie peraltro che una classe, un partito, un gruppo di persone non possano per un certo tempo formulare leggi riguardanti questo (o anche gli altri diritti) senza tenere alcun conto di tali fattori, e ciò in conseguenza di una cattiva organizzazione del potere legislativo.

§ 85. Veniamo alle libertà che possono dirsi più propriamente pubbliche, in quanto hanno una più diretta azione sulla vita pubblica dei cittadini.

Ci si presenta innanzi tutto la libertà di culto. Anche essa è una delle libertà che più vennero disconosciute sotto i regimi passati, presso i quali la intolleranza religiosa costituiva come uno dei cardini della condotta dei Governi; onde la necessità di affermare quella libertà fu sentita in più di uno Stato.

Per la libertà di culto qui deve intendersi il diritto di seguire, professare, praticare, difendere e propagare quel culto, a cui l'individuo crede di ascriversi perchè conforme alle aspirazioni della propria coscienza. Correlativamente quindi, l'obbligo per parte dello Stato di rispettare tutte le confessioni religiose, ed accordare ad esse la sua tutela giuridica.

La libertà di culto non è, come generalmente si crede, incompatibile con lo stato confessionale, con l'esistenza di un culto ufficiale per parte dello Stato, nè con la speciale protezione che lo Stato può accordare ad uno piuttosto che ad un altro culto, come appunto, in genere, la libertà non è incompatibile con i maggiori diritti che un gruppo di cittadini può godere di fronte agli altri. Il principio dell'eguaglianza non può essere in questo caso speciale inteso in modo diverso da quello da noi definito precedentemente rispetto in genere a tutti gli altri diritti. L'assoluta parità di diritti è un'utopia di fronte a questa come di fronte alle altre libertà; ma di fronte a questa sopratutto, però che le condizioni sociali e i precedenti storici dei vari paesi possono essere tali, da indurre a favorire questo o quel culto e il diritto non può non tener conto di tutti gli elementi accumulati dalla storia, se vuole fondarsi sulle condizioni di fatto e non sulle astrazioni della mente.

La libertà di culto intesa nel senso di una meccanica eguaglianza può essere soltanto, e anche fino a un certo punto, concepita in un paese nuovo, non già in paesi che hanno avuto una storia secolare.

Si paragonino, ad esempio, a tal riguardo, gli Stati Uniti americani con uno dei grandi Stati cattolici del continente europeo; come è possibile immaginare che lo Stato si debba comportare in pari modo di fronte alla religione dominante, tanto nell'uno, che nell'altro paese, quando nel primo caso lo Stato non è legato da alcun vincolo speciale verso questo o quel culto; mentre nel secondo caso i vincoli che legano lo Stato con la Chiesa sono così intimi e numerosi, e così svariati sono gl'istituti giuridici che, con l'andare dei secoli, si sono organizzat in base a tali rapporti?

Parimenti non si può disconoscere allo Stato il diritto di accordare una speciale protezione ad un culto professato dalla grandissima maggioranza dei cittadini. La libertà deve pur sempre fondarsi sulle condizioni effettive e se queste non sono eguali, non può essere eguale il trattamento per parte dello Stato. Dove l'eguaglianza deve in questo caso ricercarsi, non è in ciò che lo Stato deve fare, ma in ciò che non deve fare a fine che le confessioni religiose abbiano la facoltà di vivere e svilupparsi conformemente alla loro natura.

Diversa da questa è poi l'altra questione se lo Stato cioè deve o non deve avere una religione ufficiale. Essa può interessare la libertà religiosa solo in questo senso, che lo Stato professante una data religione tende naturalmente a favorire un po' troppo la propria e a conculcare più o meno le altre. Se *infatti la libertà* religiosa è stata per lungo tempo *disconosciuta,* ciò può essere una conseguenza del ca-

rattere confessionale che avevano assunto più o meno tutti gli Stati civili, specialmente i cattolici.

Bisogna peraltro riconoscere che la questione è stata trattata con criterii molto ristretti, però che in tali casi il pericolo di oppressione e d'intolleranza da parte della religione dominante non è tanto dovuto al suo carattere di religione ufficiale, quanto al fanatismo religioso e al fatto che la religione favorita dallo Stato viene appunto seguita dalla grandissima maggioranza dei cittadini. Lo Stato può quindi diventare oppressore della libertà religiosa, non per il solo fatto della religione ufficiale, ma per sentirsi spalleggiato dall'opinione pubblica e per essere i suoi funzionari indotti dal fanatismo religioso ad agire ostilmente contro gli altri culti. Lo Stato non è una formazione astratta, è un organismo che vive nell'ambiente e dall'ambiente, onde non può non rifletterne le condizioni.

Questo ci permette anche di risolvere la questione della religione ufficiale. Considerata la cosa astrattamente e da un punto di vista puramente formale, si può ammettere che lo Stato non debba avere una religione ufficiale: lo Stato non ha altro compito che la tutela del diritto; il compito religioso deve essere lasciato alle chiese, organismi espressamente sorti con tali intenti.

Considerata invece la cosa nella sua realtà e riguardando lo Stato come un organismo vivente, che esiste nella società e in una data società, si deve riconoscere che la questione non ammette una soluzione unica; essa va risoluta variamente secondo le condizioni storiche delle varie epoche e dei vari popoli, però che tutto dipende dai rapporti che effettivamente esistono o possono esistere fra lo Stato e la religione dominante. Ad ogni modo la differenza

quanto agli effetti può essere anche non grande fra il riconoscimento o non riconoscimento di una religione ufficiale quando questa religione viene professata da tutto un popolo o dalla enorme maggioranza di esso.

L'art. 1 del nostro Statuto ammetterebbe il principio della religione ufficiale, affermando solo la tolleranza rispetto ai culti esistenti all'epoca della sua promulgazione. La consuetudine e le leggi hanno poi interpretato questo articolo in un senso favorevole alla libertà dei culti, attenuando gli effetti del principio della chiesa ufficiale.

Si capisce poi che la libertà religiosa debba avere dei limiti. Essi sono innanzi tutto determinati dal grado di moralità della convivenza e, in secondo luogo, dal suo ordinamento giuridico; per cui una religione, un culto che urtano profondamente con le idee e i sentimenti morali di una società o minacciano di turbarne l'ordine giuridico, perchè in contrasto con esso, non possono essere ammessi a godere la medesima libertà che godono le religioni e i culti che non si trovano in tali condizioni. Si potrà opporre che la moralità di una convivenza può essere influenzata da pregiudizi o trovarsi in uno stadio di rudimentale sviluppo, e così anche l'ordinamento giuridico può essere ispirato da criterii assai ristretti e ultra conservatori; ma, sia quel che si voglia, l'una cosa e l'altra costituiscono pur sempre le basi e i cardini della convivenza e risultano in genere quali sono rese necessarie e possibili dal suo grado di sviluppo. Perciò devono essere rispettate e riguardate come limiti insuperabili in quel dato momento dell'*evoluzione* storica.

§ *86. La grande forza* che possiede la stampa *come precipuo mezzo* per la diffusione delle idee fu

assai per tempo compresa dai Governi dispotici, i quali cercarono di frenarla e regolarla in vario modo e con misure il più delle volte eccessive. Ragioni politiche e ragioni religiose indussero sopratutto quei Governi a circoscriverne o a dominarne l'influenza e uno dei mezzi che più parvero adatti all'uopo fu la censura preventiva, la quale rendeva addirittura impossibile la stampa di tutto ciò che, nell'ordine d'idee e di sentimenti, a cui quei Governi s'ispiravano, poteva sembrare pericoloso contro la politica, la religione e la moralità. I nuovi Governi si sono affrettati a sciogliere la stampa da queste pastoie e a proclamarne la libertà. « La stampa sarà libera » dice il nostro Statuto (art. 28) al pari di quasi tutti gli altri.

E, da un punto di vista astratto, è ragionevole che sia permesso a ciascuno di esprimere liberamente le proprie opinioni, tanto con la parola che con la stampa. Questa è una conseguenza necessaria della libertà individuale, ispirata anche ad un savio apprezzamento dell'interesse sociale, però che con tale libertà la consociazione può usufruire delle idee di tutti e la coscienza comune può organicamente sorgere dallo scambio delle idee individuali.

Nel fatto concreto bisogna invece tener conto di una quantità di elementi, i quali possono in vari senso circoscrivere e temperare l'affermazione così assoluta di tale libertà. La stampa costituisce in fatti una delle grandi forze della moderna società perchè la sua azione si espande rapidamente e diventa di giorno in giorno sempre più diffusa ed intensa, a misura che crescono le persone che leggono *i paesi in cui* si legge e il buon mercato della pro*duzione tipografica* ; così questa libertà non può es*sere regolata* con i criterii con i quali si regolere

mplice libertà individuale. Quali poi debbano
questi criterii non è possibile indicare in po-
role, poichè essi devono naturalmente variare
ıra che variano il carattere e il grado di svi-
della stampa e il carattere e il grado di svi-
della convivenza.
è che non vede ora, ad esempio, che le leggi
zo secolo fa non sono più in armonia con i
ssi fatti dalla stampa in questo ultimo lasso
po, specialmente dalla stampa periodica?
etto alla stampa diventa anche più arduo il
ma che si presenta di fronte a tutte le
libertà, quello cioè di conciliare i diritti
ttadini con le esigenze del bene pubblico
pubblico interesse, la libertà con l'ordine e
ogresso. Da una parte è indubitato che la li-
ıanifestazione del pensiero per mezzo della
ı può riuscire di grande utilità alla convi-
però che in tal modo le buone idee e i buoni
ii trovano più facilmente il modo di farsi
, mentre le idee e i principii cattivi provocano
ica, che dovrà distruggerli o farli cadere in
lito. In tutti i casi la larga diffusione delle
ınera la larga discussione, da cui la verità
a più chiara luce e l'errore viene svelato sotto
suoi aspetti.
d'altra parte questi beneficii si verificano fino
erto punto. La larga diffusione delle idee può
are la larga discussione, ma può anche con-
e le menti e mantenere la coscienza pubblica
stato di continua oscillazione, che non per-
di scoprire, nè la verità, nè l'errore. E questo
quando le idee che si affollano alla coscienza
ı *sono molte*, quando è perciò eccessiva la
ne tipografica e manca il tempo per sce-

assai per tempo compresa dai Governi disp
quali cercarono di frenarla e regolarla in vari
e con misure il più delle volte eccessive. R
politiche e ragioni religiose indussero sopratut
Governi a circoscriverne o a dominarne l'in
e uno dei mezzi che più parvero adatti all'u
la censura preventiva, la quale rendeva addi
impossibile la stampa di tutto ciò che, nell'
d'idee e di sentimenti, a cui quei Governi s'
vano, poteva sembrare pericoloso contro la p
la religione e la moralità. I nuovi Governi
affrettati a sciogliere la stampa da queste pa
a proclamarne la libertà. « La stampa sarà l
dice il nostro Statuto (art. 28) al pari di qua
gli altri.

E, da un punto di vista astratto, è ragio
che sia permesso a ciascuno di esprimere liber
le proprie opinioni, tanto con la parola che
stampa. Questa è una conseguenza necessari
libertà individuale, ispirata anche ad un sa
prezzamento dell'interesse sociale, però che c
libertà la consociazione può usufruire delle
tutti e la coscienza comune può organicamen
gere dallo scambio delle idee individuali.

una semplice libertà individuale. Quali poi debbano essere questi criterii non è possibile indicare in poche parole, poichè essi devono naturalmente variare a misura che variano il carattere e il grado di sviluppo della stampa e il carattere e il grado di sviluppo della convivenza.

Chi è che non vede ora, ad esempio, che le leggi di mezzo secolo fa non sono più in armonia con i progressi fatti dalla stampa in questo ultimo lasso di tempo, specialmente dalla stampa periodica?

Rispetto alla stampa diventa anche più arduo il problema che si presenta di fronte a tutte le altre libertà, quello cioè di conciliare i diritti dei cittadini con le esigenze del bene pubblico e del pubblico interesse, la libertà con l'ordine e col progresso. Da una parte è indubitato che la libera manifestazione del pensiero per mezzo della stampa può riuscire di grande utilità alla convivenza, però che in tal modo le buone idee e i buoni principii trovano più facilmente il modo di farsi strada, mentre le idee e i principii cattivi provocano la critica, che dovrà distruggerli o farli cadere in discredito. In tutti i casi la larga diffusione delle idee genera la larga discussione, da cui la verità acquista più chiara luce e l'errore viene svelato sotto tutti i suoi aspetti.

Ma d'altra parte questi beneficii si verificano fino a un certo punto. La larga diffusione delle idee può provocare la larga discussione, ma può anche confondere le menti e mantenere la coscienza pubblica in uno stato di continua oscillazione, che non permette di scoprire, nè la verità, nè l'errore. E questo *accade quando le idee* che si affollano alla coscienza *pubblica sono molte*, quando è perciò eccessiva la *produzione tipografica* e manca il tempo per

gliere le letture e ponderare quello che si legge. Le troppe idee sono come le troppe voci che si fanno sentire contemporaneamente in un'assemblea; esse, o rendono addirittura impossibile la discussione o la rendono superficiale. A ciò bisogna poi aggiungere gli abusi innumerevoli che possono provenire dalla stampa, massime quando essa è corrotta. Potente nel bene, la stampa è anche potente, forse anche più potente, nel male, specie per il carattere eminentemente suggestivo che hanno le idee e le notizie cattive; onde essa può diventare terribile istrumento di delitti, di rivolte, di perturbazioni dell'ordine morale e sociale. E il pericolo da essa proveniente è tanto maggiore, in quanto la corruzione di essa si può più agevolmente nascondere, mentre le intenzioni e le azioni cattive si fanno proteggere dalla bandiera del bene pubblico o hanno per iscusa il raggiungimento di un alto ideale, quando non riescono a scomparire interamente fra il rumore e gli entusiasmi veri o fittizi, che questo desta nella convivenza.

Un tale problema non è stato ancor risoluto nella moderna convivenza, nè potrà esser risoluto fra breve. Rispetto ad esso come rispetto a tante altre questioni la nostra società traversa un periodo di transizione, dal quale non si capisce nettamente dove si potrà essere condotti. È peraltro indubitato che il tono della coscienza pubblica esercita un'azione decisiva sul modo come sarà intesa questa libertà. Così, in un'epoca di credenza vi sarà sempre la tendenza a disconoscere o a restringere questa libertà, e allora si ragiona e si pensa che la discussione è *pericolosa*, poichè tutto quello che può scuotere la *credenza* dominante minaccia di scuotere anche tutto *l'ordine* sociale e politico che su di essa si fonda

quindi la diffusione delle idee disformi deve essere impedita o almeno regolata e circoscritta. E da questo modo di pensare chiaro o confuso verrà necessariamente fuori il diritto, che regolerà la stampa. In un'epoca invece di discussione si pensa che la verità non può venir fuori che dalla discussione, e la discussione sarà tanto più utile e feconda quando più grande è il numero delle persone che vi prendono parte, quando cioè sarà permesso a ciascuno di esprimere liberamente la propria opinione. Il diritto di stampa, ispirato a questi criterii, condurrà naturalmente al più largo riconoscimento di quella libertà. Dal loro rispettivo punto di vista possono aver ragione entrambe le tendenze, ma, o ragione o torto, il fatto si è che i criterii informatori di questo diritto vengono sempre determinati dall'una o dall'altra.

§ 87. Il diritto di riunione è la facoltà di organizzare adunanze pubbliche e private o di prender parte ad esse. Le riunioni formano nei paesi liberi uno dei principali mezzi con i quali i cittadini partecipano alla cosa pubblica e al governo dello Stato, poichè per mezzo di questo essi possono scambiare le loro idee e le loro vedute, mettersi d'accordo sopra un dato argomento, organizzare la loro azione comune, discutere i meriti e procedere alla scelta dei propri rappresentanti e trattare in genere ogni negozio d'interesse pubblico. La libertà di riunione è quindi, non soltanto un bisogno per i popoli civili, ma una necessaria condizione di esistenza per i Governi liberi, però che senza di essa questi, o non potrebbero essere tali, o non potrebbero funzionare conformemente al loro scopo.

Quasi tutte le Carte costituzionali affermano questa *libertà*, *anch'essa* disconosciuta dai Governi non *liberi*, *lasciando poi* alle leggi speciali il compito di

regolarla. Nel nostro Statuto il diritto di riı
viene riconosciuto in modo monco. Il caratte
ricoloso che acquista questa libertà nei mome
rivolgimenti politici è stata certo la ragione
indotto il legislatore a procedere con eccessiv
cospezione, introducendo delle restrizioni ch
erano necessarie, nè opportune in una Carta
tuzionale. Dice infatti l'art. 33 : « È riconosc
diritto di adunarsi pacificamente senza armi, ı
mandosi alle leggi che possono regolarne l'es
nell'interesse della cosa pubblica. Questa di
zione non è applicabile alle adunanze in
pubblici od aperti al pubblico, i quali rima
interamente soggetti alle leggi di polizia ». I
zione infelice di questo articolo, che vorrebbe
mere una restrizione al diritto di riunione, co
invece parecchie inesattezze giuridiche. Stand
fatti a questo articolo, ne verrebbe che le ri
private e i luoghi, dove si tengono, non sarè
soggette o sarebbero soggette solo in parte
parte ?) alle leggi di polizia, e che il diritto
pubbliche riunioni non sia in alcun modo riconos
Si capisce poi che il diritto di riunione, tan
pubblico che in privato debba venir regola
leggi speciali, la cui natura non può, in ogni

deve avere il diritto di associarsi con altri individui per agire di conserva e raggiungere uno scopo comune.

Ma la società non è composta di soli individui, essa è composta di gruppi, di aggregati minori di ogni grandezza, in vario modo organizzati e con vario compito, i quali sono tanto più numerosi e diversi, per quanto è più avanzato il grado di sviluppo della convivenza. Questi gruppi sono i suoi organi, sono le sue forze di coesione, i suoi vincoli di colleganza, il cemento fra i vari elementi onde resulta, i veri fattori della sua esistenza. Perciò dal modo come sono costituiti e funzionano, dipende il carattere e la fisionomia di una data società e quindi dell'organismo politico che in essa esiste.

È dunque di sommo interesse per ogni Stato che nella società questi gruppi si costituiscano e si costituiscano conformemente alla sua natura, al suo grado di sviluppo, in rapporto ai suoi naturali impulsi, alle forme attrattive e repulsive, che spontaneamente si producono nei vari elementi aggregati.

Ciò non può avvenire se non quando questi elementi si lasciano liberi di combinarsi secondo le proprie inclinazioni e i propri bisogni; ogni inopportuna pressione da parte dello Stato, ogni intromissione violenta nel giuoco spontaneo e delicato di queste forze, produce una perturbazione e tende a sostituire una disposizione o una costituzione meccanica di questi gruppi in luogo di una disposizione o di una costituzione organica.

Solo quando si considerano questi fatti si può *comprendere tutta l'importanza* del diritto di associazione *in una* convivenza progredita e in uno *Stato civile*. Anche questo diritto è stato principal-

mente affermato di fronte all'esecutivo ; 1
in questo caso, forse qui in special modo,
necessità di un'affermazione di fronte al l
però che il pericolo viene forse ormai più
che da quel potere.

Quest'affermazione per altro, dato l'at
setto dello Stato, non può essere fatta in
ridico forse neppure per mezzo di una Ca
tuzionale ; ma deve almeno fondarsi sulla
vinzione che lo Stato non deve far sorge
riamente i gruppi sociali, nè può impedir
libera formazione senza compromettere g
o il benessere generale della società e de
Stato ; che perciò compito di esso è quell
noscere tali gruppi così come sorgono p
spontanea, o di aiutare la loro formazione
lle tendenze che la determinano, sviluppan
forze che la promuovono.

Solo col generale diffondersi di questa c
può ottenersi il pieno riconoscimento di
ritto e di questa libertà.

Ma appunto per questa sua importanza
effetti sociali e politici, cui può dar luogo
modo come si esercita, la questione dei
quista alla sua volta un'importanza sp
preme alla società e allo Stato che il diri
sociazione venga esercitato liberamente
neamente, preme egualmente all'uno e
che questo diritto venga esercitato entro
fini, secondo norme ispirate al grado di
alle condizioni di esistenza di ogni data s
un punto di vista generale e sommario no
possibile indicare quali dovrebbero ess
confini; il loro carattere è molto relativ
efficacia dipende sopratutto dal grado di

ogni e alle condizioni dell'ambiente; ma il
o principale, a cui devono ispirarsi è sempre
cipio della conservazione sociale e politica. Lo
ha anzi tutto bisogno di conservare sè stesso
questa ragione ha il dovere di rispettare le
nee tendenze all'associazione, come il diritto
dire che queste tendenze si esplichino in
da minacciare l'esistenza propria.
quelle tendenze, secondo il modo come si espli-
si sviluppano, possono derivare allo Stato e
adini grandi benefizi e gravi mali, notevoli
ggi e incalcolabili pericoli, per cui si presen-
hiari i due supremi criterii, che sono in pari
i diritti e i doveri dello Stato di fronte alle
zioni: impedire che esse minaccino la com-
sociale e politica; procurare che esse si co-
cano, si sviluppino e si muovano ordina-
te, in guisa che il diritto di ciascuna possa
ere con i diritti delle altre.
criterii sono certo elastici e capaci di conte-
finite interpretazioni; ma più delle teorie vale
qui l'educazione politica e il senso giuridico
polo.
associazioni costituiscono l'altro modo col
si attua la partecipazione del popolo al proprio
no.
studiano le questioni di pubblico inte-
preparano e illuminano l'opinione pubblica,
gono le forze che devono poi spendersi per la
a cosa, sono l'istrumento principale con cui
ti politici ramificano la loro influenza per tutto
e.
ione di esse va principalmente studiata
i liberi, dove la loro influenza è profonda e
come si può, ad esempio, vedere in Inghil-

terra e negli Stati Uniti americani, e dov
grandi riforme vengono discusse e prepa
paese per mezzo delle associazioni e delle
prima che entrino nel Parlamento.

Questo, il più delle volte, non fa che
all'azione da esse esercitata sull'opinione]

Non bisogna poi dimenticare che in un
mento razionale e organico della rappresent
associazioni devono costituirne la base nat

CAPITOLO XXIII.

Le garanzie costituzionali

Sommario: § 88. Diritto di petizione. — § 89. Indipendenza e valore della magistratura. — § 90 Organizzazione della rappresentanza — § 91. Resistenza individuale e collettiva.

§ 88. Accanto alle libertà vengono le garanzie, cioè i mezzi per difenderle, farle valere e rispettare. Alcune di queste garanzie risiedono nello stesso esercizio legittimo, intelligente e attivo di parecchie di quelle stesse libertà. Così, la stampa, le riunioni, le associazioni, ecc., sono libertà e in pari tempo mezzi per difendere, rinforzare ed estendere le libertà dei cittadini. Altre garanzie risiedono invece in ispeciali istituti e possono principalmente rinvenirsi:

1.° nel diritto di petizione;

2.° nella indipendenza della magistratura;

3.° nel modo di costituzione della rappresentanza;

4.° nel diritto di resistenza.

Il diritto di petizione è sorto in rapporto a certe speciali *funzioni altre* volte assunte dal Parlamento, cioè *quando questo* non aveva soltanto l'obbligo di *legiferare,* ma anche quello di riparare i torti

fare giustizia. Questo carattere apparisce assai evidente nel Parlamento inglese, il quale ha conservato fino ai nostri tempi alcune funzioni di alta Corte di giustizia. Finchè durava questo carattere e questa funzione, le petizioni acquistarono grande sviluppo e potevano riguardarsi come una delle più importanti garanzie, come uno dei mezzi più efficaci per salvaguardare e difendere le libertà costituzionali. Ma quando, in uno stadio avanzato di specificazione funzionale, il Parlamento perdeva questo carattere diventando quasi esclusivamente organo legislativo, le petizioni potevano conservare questo valore di garanzie costituzionali?

Parecchi scrittori, fondandosi su questo fatto della specificazione funzionale, affermano che il diritto di petizione ha oramai perduto gran parte della sua importanza e deve riguardarsi piuttosto come una sopravvivenza storica, anzi che come un efficace mezzo di difesa contro le invasioni dei pubblici poteri.

Per ottenere le riparazioni delle ingiustizie vi sono i tribunali, vi sono i ricorsi alle amministrazioni, mentre per ottenere leggi in armonia con i bisogni del popolo vi sono i Parlamenti; a che cosa servirebbero le petizioni? Questo modo di ragionare si trova in armonia col modo come funziona, specialmente nei paesi del continente, il diritto di petizione.

Le Camere, sebbene molte di esse nominino speciali commissioni per le petizioni, vi accordano assai poca importanza; le petizioni che ad esse pervengono difficilmente provocano in esse feconde discussioni o inducono alla presentazione di nuovi disegni di legge o all'esercizio d'una maggiore sorve

glianza sull'esecutivo, acciò gl'inconvenienti che le petizioni lamentano possano in seguito essere evitati. Queste petizioni per lo più ad altro non servono che ad ingrossare i polverosi archivi delle Camere, nei quali vanno ben presto a prender posto. Il paese poi si mostra quasi del tutto scettico o indifferente verso l'esercizio di questo diritto ed è già molto se non deride coloro che si prendono la briga di raccogliere firme in favore di una data petizione.

Malgrado tutto ciò noi crediamo che il diritto di petizione abbia piena ragione di essere anche nello Stato moderno e possa sempre adempiere un importantissimo ufficio come garanzia e difesa dei diritti e delle libertà dei cittadini. Se esso è degenerato col corrompersi degli ordini rappresentativi, ciò non significa che esso non possa essere ripristinato nel suo vero carattere e nella sua vera funzione e disciplinato in modo da adempiere il suo vero compito. Vediamo anzi che in Inghilterra esso continua ad esercitare una funzione importante nell'economia dello Stato e lasciando stare tutta la parte che esso ha nella minuta legislazione, nei *bills* privati e come un mezzo per prevenire e reprimere abusi, esso è stato vittoriosamente adoperato per far conoscere al Parlamento l'opinione del paese quando sembrava che esso non la intendesse o non fosse disposto a rispettarla; e quindi, sia per impedire l'adozione di certe leggi, come per ottenere l'approvazione di certe grandi riforme.

Ma il diritto di petizione è suscettibile ancora di un maggiore sviluppo e può diventare come un grande mezzo di *cooperazione* del popolo al lavoro di *legislazione e di sindacato* sull'esecutivo; e in pari tempo *uno dei modi* con i quali può permanentemente man-

tenersi l'accordo fra il paese ed il Parlamento acciò questo non cessi neppure per un momento di essere un vero organo rappresentativo. Il diritto di petizione infatti si collega con le due principali funzioni del Parlamento: la funzione legislativa e la funzione di sindacato. Circa alla prima esso serve a far conoscere, sia gl'inconvenienti, le ingiustizie, i danni cui possono dar luogo le leggi nella loro applicazione; sia i nuovi bisogni, le nuove condizioni alle quali occorra provvedere con nuove leggi, e le aspirazioni, i desideri del popolo o di una parte di esso intorno a queste nuove leggi. Per quanto la funzione legislativa si voglia e si possa affidare ad organi speciali, non resta meno vero che il diritto è una formazione della coscienza popolare, è una emanazione dei bisogni e delle condizioni del popolo, e questi non si rivelano sempre per mezzo della rappresentanza, massime nel modo come è ora costituita e devono perciò essere scoperti in differenti maniere. Il diritto di petizione può esserne una e delle più importanti.

Circa la seconda funzione, esso serve a mettere in rilievo gli abusi, le irregolarità, le ingiustizie e i difetti della pubblica amministrazione, come anche a fornire una base di fatto e un appoggio morale alle critiche rivolte dai membri del Parlamento contro l'amministrazione e alle votazioni cui possano dare origine.

Alcuni credono che tali cómpiti possa esercitarli egualmente la stampa; ma questa non riflette sempre in modo sincero i bisogni del paese e non costituisce come la petizione una comunicazione diretta fra il paese e il Parlamento.

Ricondotto a questo alto compito, il diritto di petizione può costituire insomma un'efficace garanzia delle libertà costituzionali.

§ 89. Un'altra serie di garanzie bisogna ricercarla nella indipendenza, nella rettitudine, nella coscienza illuminata del corpo giudiziario. Una magistratura integra, indipendente, sapiente e conscia del proprio dovere, costituisce uno dei più validi baluardi della libertà; però che a mezzo di essa il diritto viene interpretato e applicato e in essa trovano rifugio e difesa i diritti manomessi.

Ma le garanzie che la magistratura offre sono di due generi e non hanno la medesima importanza e la medesima efficacia. Di fronte all'esecutivo esse acquistano l'efficacia maggiore, poichè la magistratura può annullare tutti gli atti dell'esecutivo con trari alla legge, o può annullarne gli effetti nei singoli casi, tutte le volte che ne viene invitata dai cittadini, che si credono lesi nei loro diritti. Ma perchè questo avvenga e perchè questa garanzia possa dispiegare tutta la forza di cui è capace, occorrono due condizioni: prima di tutto, che la magistratura sia pienamente indipendente dall'esecutivo e in secondo luogo, che gli organi dell'esecutivo siano sottoposti al diritto comune come in Inghilterra e non si ammettano le distinzioni e le eccezioni accettate dai paesi del continente, per cui si creano a favore di questi organi vere esenzioni e veri privilegi o si riconosce ad essi una giurisdizione speciale.

Quale garanzia può offrire la magistratura contro gli abusi dell'amministrazione pubblica quando, per sottoporre i suoi organi ai tribunali comuni, occorre, ad esempio, un decreto dell'istesso esecutivo? In tale stato di cose, al diritto comune si contrappone un privilegiato diritto amministrativo, di fronte al quale vanamente si cerca nella magistratura il baluardo delle libertà.

Vediamo il secondo aspetto della questione, la magistratura di fronte alla legge. Il concetto di garanzia parrebbe qui che dovesse sparire completamente, perchè la magistratura è obbligata ad applicare la legge qualunque essa sia; e infatti il suo cómpito di garante qui in gran parte sparisce; ma non sparisce del tutto, come a prima vista si potrebbe credere. Questo cómpito si può ancora esercitare in due casi e in due maniere diverse. Nei paesi a costituzione rigida, dove perciò la costituzione è formalmente distinta dalla legge, la magistratura può assumere il cómpito di guardiana della costituzione e quindi delle libertà da essa riconosciute. Questa difesa peraltro può riuscire di poco valore pratico, però che, come abbiamo detto, le costituzioni non possono contenere che i principii, i criteri sommi delle libertà e sono costrette ad abbandonare alle leggi speciali il cómpito di descriverle e di regolarle.

Ma l'azione della magistratura si può esercitare anche di fronte alla legge direttamente ed è qui che può riuscire di grande efficacia; può esercitarsi cioè per mezzo della giurisprudenza. Con l'opera di una prudente e sapiente interpretazione, ispirata a criterii di liberale equità, anche le leggi cattive possono diventar buone e possono conciliarsi con la libertà anche le leggi tiranniche. Ufficio veramente assai delicato questo, ma nel quale sopratutto rifulge l'alto senno e il valore della magistratura e in cui le libertà dei cittadini trovano una delle loro più valide difese.

§ 90. Ma la garanzia più grande nel regime rappresentativo è data dal sistema stesso e risiede *appunto* nel modo di costituzione della rappresentanza. In questa può rinvenirsi la garanzia

più efficace, il baluardo più sicuro, sia contro gli abusi dell'esecutivo, sia contro l'onnipotenza del legislativo. Una rappresentanza che effettivamente rifletta i bisogni, le condizioni, i desiderî del paese, certamente sarà la vera sentinella vigilante sull'andamento delle pubbliche amministrazioni e d'altra parte si asterrà dal proporre o dal votare le leggi che non sono in armonia con i bisogni dei cittadini, riconoscendo essere compito suo, non quello di creare il diritto per mezzo della legge, ma quello invece di scoprirlo e di dichiararlo. Questa può essere la garanzia più efficace contro l'onnipotenza del legislativo, contro quel potere cioè di fronte al quale l'ordinamento formale dei moderni Stati non offre alcuna difesa e di fronte al quale son venuti meno, come abbiamo detto, tutti quei freni che esistevano altre volte al di fuori di esso. Non potendoli più trovare al di fuori, questi freni bisogna ora cercarli entro l'istesso potere, cioè nella sua stessa composizione.

Allorchè il potere legislativo era diffuso e la norma giuridica si creava per mezzo di tutto il popolo, il freno veniva da questa stessa diffusione: il popolo era allora spontaneamente condotto a far sorgere un diritto in piena armonia con i suoi propri interessi. Ora invece che il potere legislativo è concentrato, il freno e la garanzia debbono venire dalla composizione stessa della rappresentanza; coloro che fanno le leggi devono in tutto rappresentare coloro che li delegano.

La composizione della rappresentanza acquista quindi un'importanza speciale, però che da essa viene *principalmente a* dipendere il modo come funzionerà *l'organismo politico*, come risponderà al suo primo *compito*, che è appunto la tutela del diritto e com-

verranno riconosciute e rispettate quelle libertà compatibili con l'ordine sociale e politico e in armonia col grado di sviluppo della convivenza. Dove la rappresentanza è in armonia con i bisogni, le condizioni, le aspirazioni del popolo, essa costituisce adunque la garanzia più sicura, perchè risiede in quel potere medesimo, in cui, nei moderni Stati, tutta si concentra e dal quale tutta irradia la vita dello Stato. Dove invece quest'armonia della rappresentanza con i bisogni del paese non esiste, diventano in moltissima parte inutili tutte le altre garanzie.

Quale poi sia la miglior forma di composizione della rappresentanza, quella più atta a mantenere una tale armonia fra rappresentanti e rappresentati e a rendere la rappresentanza più sincera, abbiamo già avuto occasione d'indicare precedentemente. L'indole di questo scritto non ci permette di diffonderci più a lungo su tale argomento. Ricordiamo solo che l'ordinamento attuale della rappresentanza, in luogo di fare di questo istituto un organo di garanzia per la libertà, tende a farne un istrumento di tirannia. La rappresentanza attuale è il fondamento della tirannia della Camera sopra gli altri poteri e l'istrumento quindi per opera del quale possono venire conculcate tutte le libertà dei cittadini (1).

§ 91. Fra i mezzi di difesa e, in genere, di garanzia delle libertà costituzionali, si suole finalmente mettere anche la resistenza individuale e collettiva: l'una diretta principalmente contro gli agenti del-

(1) Vedasi il mio scritto: *La tyrannie des Chambres* nella *Revue politique et parlamentaire* del marzo 1896.

l'esecutivo, l'altra, contro tutti i poteri dello Stato, in genere, contro il modo con cui esso è organizzato e funziona.

Ogni individuo ha il diritto di resistere contro quegli atti degli agenti dell'esecutivo, che non sono conformi alle prescrizioni della legge o secondo le formalità da queste stabilite. Così, un arresto eseguito senza mandato di cattura, quando la legge tassativamente impone questa formalità, è uno di quegli atti a cui il cittadino può opporsi, anche con la forza, senza che la sua resistenza possa venir riguardata come ribellione o simile contro l'autorità. L'agente che non opera conformemente alle disposizioni della legge non può più considerarsi come un agente dell'autorità, perchè egli viola le leggi dalle quali il suo potere deriva; egli deve riguardarsi come un privato cittadino; e, come ogni individuo ha il diritto di opporsi alle violenze degli altri individui verso di lui, così egli ha il diritto di opporsi, anche con la forza, agli atti illegali di quel-agente.

Pienamente riconosciuta dalle leggi e dalle consuetudini inglesi, questa forma di resistenza non è stata che imperfettamente ammessa nei paesi del continente, ove le tradizioni poliziesche dei Governi dispotici non hanno sempre permesso di distinguere l'agente che opera illegalmente, dall'agente che opera in conformità della legge, e la resistenza contro di questo si è considerata come una offesa al principio di autorità; o almeno si è messo in dubbio se il cittadino potesse avere la capacità o il lume sufficiente a distinguere *quando l'agente* opera legalmente e quando opera *illegalmente*.

La resistenza collettiva può assumere tre

spetti, che noi chiameremo morale, costituzionale e violenta.

La resistenza morale si attua pacificamente per mezzo della stampa, dell'opinione pubblica, quindi delle associazioni, delle riunioni, dei manifesti, e via discorrendo. Come dice il suo nome stesso, essa opera con le sole forze morali, con la persuasione, con l'autorità che acquistano le manifestazioni dell'opinione e del sentimento pubblico, anche con la paura delle conseguenze cui tale sentimento potrebbe condurre quando non fosse soddisfatto.

Nei paesi liberi, dove l'educazione politica è molto avanzata, questa forma di resistenza acquista una grande efficacia e costituisce il principale mezzo con cui i cittadini inducono i governanti ad agire in conformità dei propri desideri legittimi e dei propri interessi e quindi a riconoscere e a rispettare le proprie libertà. Si può anzi dire che essa acquista mano mano più valore e più importanza a misura che più avanzato è il grado d'incivilimento di un popolo, perchè col progresso dell'incivilimento le forze materiali cedono a poco a poco il campo alle forze morali, le forze brute alle forze di ordine superiore e la coazione interna sostituisce la coazione esteriore.

La seconda forma di resistenza collettiva è la resistenza legale o costituzionale, detta così perchè determinata e autorizzata dalla legge o dalla costituzione. In uno Stato vi possono cioè essere organi specialmente costituiti per resistere contro l'azione di altri organi o vi possono essere consuetudini che autorizzino i cittadini a negare obbedienza a un potere che abusa della sua forza o non la esplica in conformità dei desideri della comunanza. Queste forme legali o costituzionali di resistenza presup

pongono peraltro nell'organismo politico uno stadio d'imperfetta fusione fra gli elementi che lo compongono e quindi quella condizione di cose che rende possibile, tanto i patti e le convenzioni, cui abbiamo accennato, parlando delle fonti del diritto costituzionale, come anche uno stato di ostilità e di conflitto fra di essi. Allora possono sorgere speciali magistrature incaricate di opporsi all'azione di uno o di un altro potere e difendere gl'interessi di tutta una classe, quali *tribuni, difensori*, ecc.; o pure può essere riconosciuta a tutta una categoria di cittadini la facoltà di negare obbedienza a un dato potere, per es., la teoria prevalente nel medio-evo, secondo cui i feudatari in certi casi potevano considerarsi o potevano venire sciolti dal giuramento di fedeltà, o i cittadini potevano negare obbedienza al sovrano e magari spodestarlo. In uno stadio più avanzato dell'evoluzione politica, quando le varie parti e i vari elementi dello Stato si sono ben fusi fra loro in un tutto organico, tali forme di resistenza non sono possibili, anche perchè un grado più avanzato di organizzazione le renderebbe in molta parte inutili o dannose. Non è peraltro esclusa in questo caso quella resistenza che ogni organo può esercitare per il modo stesso come esercita le sue funzioni.

Considerate sotto questo aspetto, sono numerose e anche assai efficaci le forme di resistenza che possono aver luogo nei Governi costituzionali, fra i vari corpi che li compongono, per il giuoco stesso delle istituzioni.

Basta citare le resistenze dei Senati verso le Camere, *di queste* verso i ministri, della Corte dei *conti, Consigli di Stato* o altri corpi amministrativi *verso gli atti del* Governo, del corpo giudiziario

verso gli eccessi della burocrazia o della polizia, e così via discorrendo.

La terza forma, la violenta, ha luogo in casi veramente eccezionali, quando cioè si è prodotto un vivo contrasto tra lo Stato e la società; tra il diritto e quello riconosciuto e la vita reale: contrasto dovuto al fatto che il diritto e lo Stato non più rispondono ai bisogni, alle condizioni della convivenza, alle aspirazioni della sua coscienza giuridica. Allorchè questo distacco fra lo Stato e la società non può più essere colmato in modo pacifico per via di riforme, la rivoluzione diventa inevitabile, è una conseguenza dello stesso bisogno di conservazione che induce la società ad assumere quelle forme politiche e giuridiche meglio adatte alla sua indole e alle sue condizioni, e si fonda sul diritto di sovranità, il quale, come abbiamo detto, risiede nella convivenza e non nello Stato. In nome del suo diritto sovrano e con la forza materiale e morale, di cui essa dispone, la società abbatte gli ordini politici esistenti e ne crea dei nuovi.

Più che un diritto peraltro in questi casi estremi la rivoluzione diventa una fatale necessità; del diritto manca ad essa la precisione formale, gli organi che devono esercitarla, il potere politico che infonda ad essa una giuridica forza coattiva, la determinazione del limite entro il quale deve essere esercitato. Essa è una violenta esplosione di sentimenti, un cozzare spesso cieco d'interessi e di passioni, un disordinato contrasto fra le nobili aspirazioni e i moventi bassi ed abbietti, fra il desiderio di miglioramento e lo spirito di conservazione, fra le teorie senza fondamento e l'empirismo senza principii sicuri, fra gli elementi e le tendenze più disparate, che ribollono nella coscienza pubblica e acqui-

stano in tal modo un improvviso sviluppo e un eccessivo stato di tensione.

Insomma, una vera e propria crisi dell'organismo sociale. La rivoluzione entra propriamente nella legittimità quando riesce a costituire in modo stabile un nuovo ordine di cose rispondente ai bisogni della convivenza e alle aspirazioni della sua coscienza giuridica.

INDICE

PARTE SPECIALE.

I singoli poteri

Le libertà